

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

**A ADOÇÃO DE CRIANÇAS NO BRASIL: ADOÇÃO DIRETA EM CONFRONTO
COM A ADOÇÃO PELO CADASTRO NACIONAL DE ADOÇÃO.**

DAHFINE LOSS MANFREDINI

Florianópolis

2014

DAHFINE LOSS MANFREDINI

**A ADOÇÃO DE CRIANÇAS NO BRASIL: ADOÇÃO DIRETA EM CONFRONTO
COM A ADOÇÃO PELO CADASTRO NACIONAL DE ADOÇÃO.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Graduação em Direito da Univer-
sidade Federal de Santa Catarina como requisi-
to parcial para à obtenção do título de Bacharel
em Direito.

Orientadora: Grazielly Alessandra Baggenstoss.

Florianópolis

2014

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

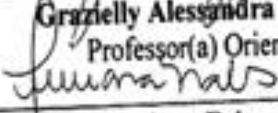
TERMO DE APROVAÇÃO

A presente monografia intitulada "A Adoção de criança no Brasil: Adoção direta em confronto com a adoção pelo Cadastro Nacional de Adoção ", elaborada pelo(a) acadêmico(a) Dahfine Loss, defendida em 07/07/2014 e aprovada pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,0 (dez), sendo julgada adequada para o cumprimento do requisito legal previsto no artigo 9º da Portaria nº 1886/94/MEC, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 003/95/CEPE.

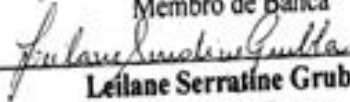
Florianópolis, 7 de Julho de 2014



Grazielly Alessandra Baggenstoss
Professor(a) Orientador(a)



Luciana Faisca Nahas
Membro de Banca



Leilane Serratine Grubba
Membro de Banca

AGRADECIMENTOS

À minha querida família, pelo amor e incentivo dedicados. Em primeiro lugar ao meu pai, que me apoiou incondicionalmente, fortalecendo a cada dia a minha decisão. À minha mãe, pelo suporte e auxílio durante a minha vida acadêmica. E ao meu irmão, que tantas vezes me amparou, sendo um exemplo em minha vida.

Ao meu marido, que carinhosamente me deu força e coragem, incentivando-me nos vários momentos de dificuldades. Seu apoio e amor foram fundamentais para esta conquista.

A todos os meus amigos, em especial, a minha querida amiga e colega Emiliane, por esses anos inesquecíveis de convivência e estudos.

À minha orientadora, pelo estímulo e auxílio na realização deste trabalho.

E a todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigado.

“O que se faz agora com as crianças é o que elas farão depois com a sociedade.”

Karl Mannheim

RESUMO

A presente monografia tem a sua área de interesse no Direito de Família, sendo o seu escopo jurídico o estudo do instituto da adoção no Brasil. O problema central do trabalho é a possibilidade da adoção direta ser legalizada. A justificativa para a escolha do tema é a relevância do assunto para a sociedade, à matéria estar diretamente relacionada ao direito fundamental da criança e do adolescente à convivência familiar, além do fato de que o vínculo, criado entre as partes, ser um critério a ser analisado na hora da decisão do magistrado. O trabalho tem como objetivo verificar se existe possibilidade de a adoção direta ser legalizada. Cada vez é mais comum a prática de adoção direta e até mesmo da adoção à brasileira. A primeira é vista como uma modalidade de adoção, enquanto que a segunda é um mecanismo reconhecido pelo ordenamento jurídico como crime. O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê a criação de cadastros formados pelos pretendentes a adotantes e adotados. A lei determina que é necessário seguir a ordem dos cadastros, entretanto a doutrina majoritária vem entendendo que o vínculo de afetividade e de afinidade criados entre as partes deve ser levado em consideração na hora do magistrado decidir sobre a adoção.

Palavras-chave: Adoção. Adoção *intuitu personae*. Adoção à brasileira. Cadastro Nacional de Adoção.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 O INSTITUTO DA ADOÇÃO.....	11
1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO INSTITUTO	11
1.1.1 Época Pré Romana	11
1.1.2 Roma	12
1.1.3 Idade Média e Moderna	13
1.1.4 Adoção no Brasil.....	14
1.2 CONCEITO DE ADOÇÃO.....	14
1.3 NATUREZA JURÍDICA DA ADOÇÃO	17
1.4 MODALIDADES DE ADOÇÃO.....	19
1.4.1 Adoção Bilateral	20
1.4.2 Adoção Unilateral.....	26
1.4.3 Adoção Póstuma	27
1.4.4 Adoção Intuitu Personae	28
1.4.5 Adoção Internacional	30
1.5 ADOÇÃO À BRASILEIRA.....	31
1.6 REQUISITOS DA ADOÇÃO	34
2 ASPECTOS NORMATIVOS DA ADOÇÃO NO BRASIL.....	37
2.1 O CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 1916	37
2.2 A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL	40
2.3 O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.....	42
2.4 O CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 2002	46
2.5 LEI N° 12.010/2009.....	48
2.6 PROJETOS DE LEIS N° 1.212/2011 E N° 1.917/2011	55
2.7 LEI N° 12.955/14.....	58
2.8 RESOLUÇÃO CNJ N°190.....	60
3 CONFRONTO DA ADOÇÃO LEGAL COM ADOÇÃO DIRETA	62
3.1 A IMPORTÂNCIA DO CADASTRO NACIONAL DE ADOÇÃO	62
3.2 EXCEÇÕES LEGAIS À OBRIGATORIEDADE DE HABILITAÇÃO PRÉVIA	66
3.3 ASPECTOS SOBRE O AFETO ENTRE OS ENVOLVIDOS.....	71
3.4 POSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DAS HIPÓTESES DE ADOÇÃO DIRETA NO BRASIL.....	76

3.5 ANÁLISE DOS JULGADOS.....	81
3.5.1 Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.....	81
3.5.2 Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.....	86
3.5.3 Superior Tribunal de Justiça	89
CONCLUSÃO	92
REFERÊNCIAS	94

INTRODUÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso versa sobre o ramo do Direito de Família, tendo por objeto, o estudo do instituto da adoção no ordenamento jurídico brasileiro.

O tema adoção foi escolhido pela relevância do assunto para a sociedade, a matéria está diretamente relacionada ao direito fundamental da criança e do adolescente à convivência familiar, além do fato de que o vínculo, criado entre as partes, ser um critério que deve ser analisado na hora da decisão pelo magistrado.

Ao longo da análise desenvolvida buscou-se colocar em confronto a adoção *intuitu personae* e a adoção à brasileira em relação à determinação legal, imposta ao pretendente à adoção, de habilitação e cadastro prévio.

O primeiro capítulo versa sobre a historicidade jurídica do instituto da adoção ao longo do tempo e seus reflexos no mundo jurídico contemporâneo, passando por uma análise dos tempos mais remotos até a implantação do instituto no Brasil.

Ainda no primeiro capítulo, discute-se os aspectos gerais da adoção, analisando questões básicas como o conceito, a natureza jurídica, as modalidades de adoção, a adoção à brasileira e os requisitos necessários para concretizá-la.

O segundo capítulo aborda os aspectos normativos da adoção. Os conceitos jurídicos de adoção alteraram-se, significativamente, no decorrer dos anos no País. Assim, a presente monografia objetiva fazer um estudo doutrinário, a partir da evolução legislativa, do instituto da adoção. Será efetuada uma análise que vai desde o Código Civil até a Resolução nº 190 do Conselho Nacional de Justiça, passando pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, lei especial que regula a adoção no Brasil, e pela Lei Nacional de Adoção que modificou o Estatuto da Criança e do Adolescente em 2009.

O terceiro capítulo demonstra a relevância do Cadastro Nacional de Adoção para a garantia da proteção integral, bem como a importância do afeto e da afinidade entre adotantes e adotados na regularização das adoções pleiteadas por pessoas não cadastradas.

O mesmo capítulo trata, ainda, das exceções legais à obrigatoriedade de habilitação anterior, da possibilidade de ampliação das hipóteses de adoção direta no Brasil e faz uma análise julgados dos precedentes no Tribunal de Santa Catarina, do Tribunal do Rio Grande do Sul e do Superior Tribunal de Justiça em relação a não observância do cadastro de adotantes, em casos que existe um vínculo afetivo entre a criança ou adolescente e o pretendente a adoção.

Com relação aos interesses da criança e do adolescente, ressalte-se que por serem

indivíduos em uma situação peculiar de desenvolvimento e por necessitarem de cuidados diferenciados, de acordo com o Princípio do Melhor Interesse da Criança, e da doutrina da Proteção Integral, eles necessitam de uma proteção diferenciada, possuindo como direito fundamental o direito à convivência familiar.

Por fim, o presente trabalho de pesquisa encerra-se com a conclusão, na qual são apresentados pontos conclusivos destacados. Contudo, é importante destacar que a presente monografia não pretende exaurir as dúvidas existentes sobre a adoção, nem mesmo estabelecer conceitos fechados. Na verdade, pretende-se, somente, aclarar o pensamento existente sobre o instituto da adoção no País.

Quanto à metodologia empregada, registra-se que foi utilizado o método dedutivo, e, o relatório das análises expressas na presente monografia é composto com base em pesquisas bibliográficas e documentais. Buscando-se posições científicas que sustentem ou neguem, a possibilidade de adoção sem o devido cadastramento prévio do candidato a adotante.

1 O INSTITUTO DA ADOÇÃO

1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO INSTITUTO

1.1.1 Época Pré Romana

A adoção apareceu em uma época remota, anteriormente ao direito romano, com o objetivo de eternizar o culto aos antepassados¹. O instituto surgiu para propiciar a continuidade da família, nos casos de pessoas que não tivessem filhos. Nesta época acreditava-se que aqueles que não deixassem descendentes não teriam quem cultuassem a sua memória e tão pouco a de seus ancestrais².

Conforme Caio Mário da Silva Pereira:

A necessidade de propiciar aos deuses familiares levou os povos antigos a criar situações jurídicas especiais destinadas a assegurar um continuador do culto doméstico, a quem não tivesse descendente. Um dos mais difundidos foi a *adoção*, que funcionava como uma *fictio iuris*, pela qual “uma pessoa recebia na família um estranho na qualidade de filho”³.

Dessa forma, pode-se averiguar que a adoção em sua origem teve um caráter religioso, visto que a convicção dos povos primitivos era de que os vivos eram defendidos pelos mortos⁴. Portanto, seria necessário o culto familiar para se viver com tranquilidade na eternidade.

Neste período, destacam-se o Código de Hamurabi, as Leis de Manu e a Bíblia, porquanto, todos fazem alguma referência em uma de suas passagens ao instituto da adoção⁵. Ressalta-se a importância, na origem do instituto, do Código de Hamurabi, escrito por volta do séc. XIII a.C no Império Babilônico uma vez que ele faz menção a adoção em vários de seus preceitos, como, por exemplo, no dispositivo 185, que traz: “Se um homem adotar uma criança e der seu nome a ela como filho, criando-o, este filho crescido não poderá ser reclamado por outrem” e no disposto no 186: “Se um homem adotar uma criança e esta ferir seu pai ou mãe adotivos, então esta criança adotada deverá ser devolvida à casa de seu pai”⁶.

¹ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 545.

² RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil: direito de família**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 6. p. 335.

³ PEREIRA, Caio Mário da Silva, **Instituições de direito civil**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, v. 5. p. 403.

⁴ LOTUFO, Maria Alice Zaratini. **Curso avançado de direito civil: direito de família**. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2002, v. 5. p. 212-214.

⁵ WALD, Arnoldo. **O novo direito de família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 270.

⁶ UNIVESIDADE DE SÃO PAULO- USP: BIBLIOTECA VIRTUAL DE DIREITOS HUMANOS. **Código de**

1.1.2 Roma

Foi em Roma que o instituto da adoção se desenvolveu de forma mais completa, através de um ordenamento sistemático e disciplinado do instituto⁷. Nessa fase existiam dois sistemas: a adoção propriamente dita e a Ad-rogação, nesta adotava-se indivíduos *sui juris* e todos os que eram seus dependentes, sendo necessário para consumar o ato a intervenção do Poder Público (através de um pontífice), a vontade das partes e a anuência do povo. Já na primeira forma do instituto, a adoção propriamente dita, adotavam-se somente pessoas *alieni juris*, nessa modalidade não havia a participação popular, somente a presença de um magistrado, que extinguiu o pátrio poder do pai natural, transferindo o para o adotante, o adotado passava a integrar a família deste e perdia o vínculo com aquele. Realizava-se ainda uma terceira forma, a testamentária, na qual o adotante valia-se do instrumento do testamento para efetivar a adoção desejada⁸.

Algum tempo depois, no período de Justiniano, a adoção foi simplificada, sendo necessário apenas que o adotante e o pai natural comparecessem na frente do magistrado, junto com a pessoa a ser adotada, e exteriorizassem suas vontades⁹. No entanto, diferentemente das formas anteriores, nas quais o adotante adquiria o pátrio poder, na inserida por Justiniano, o poder continuava nas mãos das famílias originárias¹⁰.

Por conseguinte, constata-se que a adoção nessa época tinha também um caráter político além do religioso, porquanto, através do instituto, uma pessoa poderia passar da classe dos plebeus para as dos patrícios e vice-versa, o que facilitou a designação de sucessores ao trono, no período do Império¹¹.

Assim entende Arnaldo Wald:

Em certa fase da história romana, a adoção tornou-se um instrumento de direito público utilizado pelos imperadores para designar os seus sucessores. O instituto perdeu, então, as características de direito privado e se transformou numa técnica de escolha dos futuros chefes de Estado¹².

Hamurabi - cerca de 1780 A.C. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/codigo-de-hamurabi.html>>. Acesso em: 17 abr. 2014

⁷ RIZZARDO, 2009, p. 545.

⁸ MONTEIRO, Washington de Barros, SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **Curso de direito civil: direito de família**. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 472-473.

⁹ RIZZARDO, 2009, p. 545.

¹⁰ GOMES, Orlando. **Direito de família**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 370.

¹¹ BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord). **Curso de direito da criança e do adolescente: Aspectos teóricos e práticos**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 172.

¹² WALD, 2005. p. 270.

A partir dessas observações, percebe-se, que nesse período, a adoção era usada quase exclusivamente com a finalidade de atender as necessidades do adotante, não envolvendo nenhuma questão de afeto ou de caráter social.

1.1.3 Idade Média e Moderna

No período da Idade Média, a adoção entrou em declínio. O instituto era considerado contrário aos interesses (existentes) na época, visto que se uma pessoa morresse sem deixar herdeiros, os seus bens iriam para a Igreja Católica ou para os senhores feudais. Por conseguinte a adoção acabou sendo desprezada pelo direito canônico¹³.

A adoção somente foi restaurada com as reformas sociais da Revolução Francesa e com a implantação do Código de Napoleão, este regulamentou e deu novos fundamentos ao instituto, o difundindo a outros Códigos pelo mundo¹⁴. Para alguns autores, como Arnaldo Rizzardo, o interesse do Imperador Napoleão Bonaparte no assunto, surgiu porque o próprio não tinha herdeiros para a sua sucessão¹⁵.

Para Washington de Barros Monteiro, a adoção nesse período:

Entrou esta em pleno declínio assim que desapareceu a base religiosa que lhe dava alento. Durante a Idade Média seu desuso foi quase completo. Ao Código Civil francês coube retirá-la do esquecimento, talvez por inspiração do próprio NAPOLEÃO, com os olhos já voltados para a sua sucessão. Desse Código a adoção irradiou-se para quase todas as legislações modernas.

A adoção, no Direito Português, não teve um desenvolvimento completo, isso porque havia oposição a vários efeitos do instituto, como, por exemplo, eles repeliavam a ideia de aquisição do pátrio poder pelo adotante e tampouco anuíam com o direito sucessório decorrente dele. Então, a adoção em Portugal servia, basicamente, para pedir alimentos, salvo se alguém recebesse, por graça do Príncipe, o direito de dispor de todos os efeitos que o instituto gerava no direito romano¹⁶.

¹³ BORDALLO, 2009. p. 172.

¹⁴ MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 627.

¹⁵ RIZZARDO, 2009. p. 546.

¹⁶ GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: doutrina e prática**. 1. ed. Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 40-41.

1.1.4 Adoção no Brasil

No Brasil, apesar do instituto não ter sido regulado sistematicamente, a adoção aparecia em algumas ordenações, como, por exemplo, nas Ordenações Filipinas, o que possibilitava a sua utilização em alguns casos. Entretanto, a falta de regulamentação, forçava os juízes a complementarem as lacunas existentes com o direito Romano, o que acarretava uma insegurança naqueles que pretendiam efetuar uma adoção¹⁷.

Na verdade, foi só com o advento do Código Civil de 1916 que a adoção foi realmente disciplinada no País. Entretanto, o instituto sofreu muita oposição e restrições, sendo implantado, inicialmente, de forma rígida e fechada, como será exposto no próximo capítulo¹⁸.

Posto isso, percebe-se que o instituto da adoção sofreu grandes mudanças ao longo de sua formação, tanto em sua finalidade, quanto em sua aplicação. Dessa forma, apresentados os aspectos históricos que levaram à criação do instituto da adoção no Brasil, é imprescindível entender qual é o conceito deste instituto.

1.2 CONCEITO DE ADOÇÃO

Apresentado o contexto histórico em que surgiu o instituto da adoção, é necessário entender o significado do termo. Entretanto, inúmeras são as definições encontradas, uma vez que o conceito sofreu alterações ao longo das mudanças de lei que disciplinavam o instituto.

Assim sendo, é imprescindível destacar as definições de alguns dos mais renomados civilistas brasileiros. Primeiramente, pode-se ressaltar que o termo adoção é proveniente do latim *adoptio*, que, segundo Gaudino Augusto Coelho Bordallo, expressa à ideia de tomar alguém como seu filho¹⁹.

De acordo com Orlando Gomes a adoção é um “ato jurídico pelo qual se estabelece, independente do fato natural da procriação, o vínculo de filiação. Trata-se de *ficção legal*, que permite a constituição, entre duas pessoas, do laço de parentesco do primeiro grau em *linha reta*”²⁰.

¹⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. 6. p. 379.

¹⁸ MADALENO, 2013. p. 627.

¹⁹ BORDALLO, 2009. p. 179.

²⁰ GOMES, 2002. p. 369.

Segundo a lição de Maria Helena Diniz:

Adoção é o ato jurídico solene pelo qual, observados os requisitos legais, alguém estabelece, independente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para a sua família, na condição de filho, pessoas que, geralmente, lhe é estranha²¹.

O renomado autor Pontes de Miranda menciona em sua obra que a “adoção é o ato solene pelo qual se cria entre o adotante e o adotado relação fictícia de paternidade e filiação”²²

No dizer de Clovis Beviláqua “Adoção é o ato civil, pelo qual alguém aceita um estranho na qualidade de filho”²³.

Observa Fábio Ulhoa Coelho, “a adoção é processo judicial que importa a substituição da filiação de uma pessoa (adotado), tornando-a (o) filha (o) de outro homem, mulher ou casal (adotantes)”²⁴.

Conforme Caio Mário da Silva Pereira o instituto da adoção é definido como “o ato jurídico pelo qual uma pessoa recebe outra como filho, independentemente de existir entre elas qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim”²⁵.

Antônio Chaves a conceitua como:

Podemos então defini-la como um ato sinalagmático e solene, pelo qual, obedecidos os requisitos da Lei, alguém estabelece, geralmente com um estranho, um vínculo fictício de paternidade e filiação legítimas, de efeito limitado e sem total desligamento do adotando da sua família de sangue²⁶.

Explica Carlos Roberto Gonçalves, em sua obra acerca do instituto que “a adoção é o ato jurídico solene pelo qual alguém recebe em sua família, na qualidade de filho, pessoa a ele estranha”²⁷.

Dessa forma, também entende Silvio Rodrigues que define a adoção como “ato do adotante pelo qual traz ele, para sua família e na condição de filho, pessoa que lhe é estranha”²⁸.

Para Arnaldo Rizzardo, “em termos singelos, nada mais representa esta figura que

²¹DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, v. 5. p. 416.

²²PONTES, de Miranda. **Tratado de direito de família**. 3. ed. São Paulo: Max Limonad Editor, 1947, v. 3, p. 177.

²³BEVILÁQUA, Clóvis. **Código civil comentado**. 10. ed. Rio de Janeiro: Paulo Azevedo, 1954, p. 270.

²⁴COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: família, sucessões**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 181.

²⁵PEREIRA, Caio Mário da Silva, **Instituições de direito civil**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, v. 5. p. 407.

²⁶CHAVES, Antônio. **Adoção**. Belo Horizonte: Del Rey, 1995, 23.

²⁷GONÇALVES, 2012, p. 376.

²⁸RODRIGUES, 2008, v. 6. p. 340.

o ato civil pelo qual alguém aceita um estranho na qualidade de filho. Em última análise, corresponde à aquisição de um filho através de ato judicial de nomeação”²⁹.

Já Arnaldo Wald, conceitua a adoção como uma “ficção jurídica que cria o parentesco civil. É um ato jurídico bilateral que gera laços de paternidade e filiação entre pessoas para as quais tal relação inexistia naturalmente”³⁰.

Apesar da pluralidade de conceitos em relação ao instituto da adoção, todos tendem a se dirigir a um ponto em comum: a adoção é uma relação de filiação legal, que possui o mesmo valor que a natural, na qual se cria um vínculo jurídico de filiação³¹.

Portanto, pode-se dizer que ela é formada pelo vínculo de parentesco civil, compondo dessa forma uma ligação legal entre o adotante e o adotado.

Assim entende Arnaldo Rizzardo, que afirma em sua obra: “por meio de tal ato jurídico, cria-se entre duas pessoas o laço de parentesco civil de paternidade ou maternidade e filiação”³².

A adoção, no passado, era vista como uma forma de atribuir filhos àqueles que naturalmente não podiam concebê-los, atendendo somente as necessidades do adotante. Entretanto, essa visão foi se transformando ao longo dos anos, hoje a adoção tem como princípio orientador o melhor interesse do adotado, buscando a proteção de crianças e adolescentes em situação de desamparo, ou seja, visa satisfazer em primeiro lugar as necessidades das crianças e adolescentes em desenvolvimento.

Para Galdino Augusto Coelho Bordallo, essa nova concepção trazida pelo direito de família alterou o significado do instituto. Para o autor a adoção passou a ter uma perspectiva assistencialista e protecionista, na qual se busca uma família para a criança e adolescente que não a tenha e não mais o contrário³³.

Dessa forma também entende Arnaldo Rizzardo:

“Dada grande evolução verificada nas últimas décadas sobre o assunto, concebe-se atualmente a definição mais no sentido natural, isto é, dirigido a conseguir um lar a crianças necessitadas e abandonadas em face de circunstâncias várias, como a orfandade, a extrema pobreza, o desinteresse dos pais sanguíneos, e toda a sorte de desajustes sociais que desencadeiam o desmantelamento da família”³⁴.

A adoção também pode ser vista hoje como um ato de vontade, estabelecendo um

²⁹ RIZZARDO, 2009. p. 543.

³⁰ WALD, 2005. p. 269.

³¹ BORDALLO, 2009. p. 179.

³² RIZZARDO, 2009, p. 544.

³³ BORDALLO, 2009. p. 178.

³⁴ RIZZARDO, 2009, p. 543.

parentesco eletivo entre adotante e adotado. Fundamentada no desejo de amar e ser amado, através de um vínculo de parentesco por opção, sendo, portanto, maior que simplesmente querer dar um filho a quem não pode, ou não quer, conceber naturalmente. Deste modo, a adoção legitima o fator sociológico e não o biológico, celebrizando a paternidade socioafetiva³⁵.

Assim, seguindo essa nova concepção acerca do instituto, Maria Alice Zaratin Lotufo, define a adoção como:

“adoção é o ato jurídico solene, através do qual, obedecendo requisitos impostos pela lei, estabelece-se um vínculo de paternidade e filiação, entre adotante e adotado visando, primordialmente, a proteção e o bem estar do menor carente, integrando-o, por completo, a uma família substituta”³⁶.

Neste sentido, Maria Berenice Dias destaca essa nova face acerca do instituto:

Foi abandonada a concepção tradicional, em que prevalecia sua natureza contratual e que significava a busca de uma criança para uma família. Não é uma paternidade de segunda classe e se prefigura como paternidade do futuro, enraizada no exercício de liberdade. A filiação não é um dado da natureza, mas uma construção cultural, fortificada na convivência, no entrelaçamento dos afetos, pouco importando a sua origem. Nesse sentido, o filho biológico é também adotado pelos pais no cotidiano de suas vidas³⁷.

Percebe-se que existe um grande número de definições em relação ao conceito do instituto da adoção, esses podem ser sintetizados, de uma maneira tradicional, como um ato jurídico que forma um vínculo de parentesco civil, entre adotante e adotado, pelo fato deste se encontrar, por algum motivo, em uma situação de abandono e daquele, por razões particulares, querer trazer para sua família, na condição de filho, pessoa que lhe é usualmente estranha.

Não obstante, a adoção também pode ser conceituada, de uma forma mais moderna, como um ato jurídico que estabelece um vínculo de afeto entre adotado e adotante, proporcionando a este, que por algum motivo foi privado de sua família biológica, um ambiente familiar saudável e equilibrado que atenda as suas necessidades e estimule o seu desenvolvimento.

1.3 NATUREZA JURÍDICA DA ADOÇÃO

No que diz respeito à natureza jurídica do instituto da adoção, não existe um con-

³⁵DIAS, Maria Berenice Dias. **Manual de direito das famílias**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 434.

³⁶LOTUFO, Maria Alice Zaratin. **Curso avançado de direito civil: direito de família**. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2002, v. 5. p. 236.

³⁷DIAS, 2009, p. 434-435.

senso na doutrina brasileira. Para alguns doutrinadores a adoção é um contrato, para outros é um ato solene, já para muitos é considerada como um instituto de ordem pública, além de também ser concebida como uma figura híbrida, ou seja, uma mistura de contrato e instituição pública.

Para Galdino Augusto Coelho Bordallo existem especificamente cinco posições distintas em relação à natureza jurídica da adoção:

“Há cinco correntes que tentam explicar a natureza jurídica da adoção. A primeira corrente defende a adoção como uma *instituição*; a segunda entende a adoção como um ato jurídico; a terceira corrente explica a adoção como um ato de natureza híbrida; a quarta corrente vê na adoção um contrato; a quinta corrente conceitua a adoção como um ato complexo”³⁸.

Para os institucionalistas, conforme Eunice Ferreira Rodrigues Granato, a adoção é: “um instituto de ordem pública, de profundo interesse do Estado, que teve origem na própria realidade social; não foi criada pela lei e sim, regulamentada pelo direito positivo, em função da realidade existente”³⁹. Para a segunda corrente a adoção trata-se de um simples ato jurídico solene, no qual estabelecendo os requisitos estabelecidos pela lei, forma-se um vínculo de paternidade e filiação⁴⁰.

A terceira corrente considera que a adoção tenha natureza híbrida ou mista, conforme Maria Alice Zaratin Lotufo e Eunice Ferreira Rodrigues Granato, existe uma mistura de contrato e de instituição, no qual a manifestação das partes e o exercício de seus direitos encontram-se limitados pelos princípios da ordem pública⁴¹.

Segundo, Carlos Roberto Gonçalves, essa divergência, na natureza jurídica da adoção, ocorre principalmente pelo advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, visto que antes dela, no sistema do Código Civil Brasileiro de 1916, era evidente o caráter contratual do instituto, pois a adoção era um negócio jurídico bilateral, realizado mediante escritura pública, manifestando a vontade das pessoas envolvidas⁴². Então para os contratualistas, a adoção carece apenas da manifestação das partes, em um contrato bilateral, sem a interferência do Poder Público. Entretanto, esse posicionamento é passível de discussões, uma vez que não se encaixa na compreensão atual de contrato, no qual é necessário se ter liberdade na determinação de seus efeitos e possuir conteúdo basicamente econômico⁴³.

³⁸ BORDALLO, 2009. p. 179.

³⁹ GRANATO, 2005, p. 27.

⁴⁰ LOTUFO, 2002, p. 236.

⁴¹ GRANATO, 2005, p. 27.

⁴² GONÇALVES, 2012. p. 377.

⁴³ BORDALLO, 2009, p.179-180, *passim*.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a adoção passou a ser vista com um ato complexo, exigindo além da manifestação das partes interessadas, a autorização do Poder Público, posto que, a adoção só produz seus efeitos através da sentença judicial⁴⁴. Dessa forma, a adoção precisa da decisão judicial para realizar os seus efeitos.

Neste sentido adere Galdino Augusto Coelho Bordallo:

Para a sua formalização, a adoção passará por dois momentos: o primeiro, de natureza negocial, onde haverá a manifestação das partes interessadas, afirmando quere-rem a adoção; um segundo momento, onde haverá a intervenção do Estado, que ver-ificará da conveniência, ou não, da adoção⁴⁵.

Pelo exposto, verifica-se que não existe um entendimento único a respeito da natureza jurídica do instituto da adoção, tratando de um tema muito amplo, que até hoje gera controvérsias.

1.4 MODALIDADES DE ADOÇÃO

Conforme será averiguado no decorrer do presente trabalho, qualquer tipo de adoção, após o advento do Código Civil de 2002, somente pode ocorrer através de ação judicial. Contudo, apesar de existir um único sistema legal de adoção, várias são as modalidades de adoção.

Segundo Bordallo⁴⁶, a adoção é diferenciada de acordo com a forma como é postulada e por quem a postula. Podendo, assim, ser classificada em adoção nacional, que é dividida em bilateral, unilateral, póstuma e *intuitu personae*, e, a internacional.

A adoção nacional ocorre quando o adotante, brasileiro ou estrangeiro, for residente no Brasil. Já a adoção internacional, que também pode ser chamada de adoção transnacional, é quando o adotante tem sua residência em um país e a criança ou adolescente tem o seu domicílio em outro. No caso do Brasil, ocorre quando o jovem mora em território brasileiro e o adotante, brasileiro ou estrangeiro, reside em um País diferente⁴⁷.

Assim, de acordo com o caput do art. 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente, qualquer pessoa maior de dezoito anos pode adotar, independentemente do seu estado civil. Dessa forma, entende-se que o estado civil, o sexo, a opção sexual e a nacionalidade não acar-

⁴⁴ GONÇALVES, 2012, p. 377-378, passim.

⁴⁵ BORDALLO, 2009, p. 180.

⁴⁶ BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord). **Curso de direito da criança e do adolescente: Aspectos teóricos e práticos**. 4, ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 247.

⁴⁷ GRANATO, 2005, p. 113.

retam nenhum impedimento legal em relação à capacidade de adotar do postulante. Entretanto, isso não significa que basta ter dezoito anos para estar apto a adotar, o magistrado deve sempre verificar as condições morais e materiais do adotante, a fim de não prejudicar o melhor interesse do menor, que é o objetivo do instituto da adoção⁴⁸.

Na visão de Carlos Roberto Gonçalves:

A adoção é um ato pessoal do adotante, uma vez que a lei a veda por procuração (ECA, art. 39, §2º). O estado civil, o sexo e a nacionalidade não influenciam na capacidade ativa de adoção. Está implícito, no entanto, que o adotante deve estar em condições morais e materiais de desempenhar a função, de elevada sensibilidade, de verdadeiro pai de uma criança carente, cujo destino e felicidades lhe são entregues⁴⁹.

Diante do apresentado é necessário conhecer quais são as modalidades de adoção existentes no ordenamento jurídico brasileiro.

1.4.1 Adoção Bilateral

Se o caput do art. 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente não faz nenhuma diferenciação ao estado civil do adotante, podendo adotar, portanto, casados, solteiros, viúvos, divorciados ou separados judicialmente, o parágrafo segundo o faz. Quando ocorrer a adoção bilateral, também chamada por alguns de adoção conjunta, os candidatos deverão ser casados ou viver em união estável e devem ainda, comprovar a estabilidade da família⁵⁰.

A Lei 12.010/09 traz referência à união estável, uma vez que, conforme reconheceu a Constituição Federal de 1988, a união estável entre homem e mulher é considerada uma entidade familiar. O art. 1º da Lei 9.278/96, chamada de Lei da União Estável, que modificou o §3º do art. 226 da CF/88, estabelece que: “é reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua de um homem e uma mulher, estabelecida com o objetivo de constituição de família”⁵¹.

Por conseguinte, caso o Estatuto da Criança e do Adolescente não anuísse com a adoção entre companheiros, ele seria inconstitucional. Além do mais, dado o grande número de pessoas que vivem em união estável no Brasil, se esses fossem impedidos de adotar, pela

⁴⁸ GONÇALVES, 2012, p. 377-378, passim.

⁴⁹ GONÇALVES, 2012, p. 386.

⁵⁰ VERONESE, Josiane Rose Petry; Silveira, Mayara. **Estatuto da criança e adolescente comentado: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 111.

⁵¹ BRASIL. **Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996**. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19278.htm>. Acesso em: 15 mai. 2014.

mera falta do registro civil, o número de jovens em abrigos seria ainda maior do que já existe atualmente⁵².

A Lei nº 8.971/1994⁵³, que dispõe sobre os direitos dos companheiros, exigia um prazo de cinco anos de convivência para caracterizar que a relação era estável. Atualmente, não existe mais a imposição de um tempo mínimo de relacionamento para caracterizar que existe uma entidade familiar entre duas pessoas, que pretendem adotar e vivem em união estável. Pois, apesar da duração do relacionamento ser um forte indicador da estabilidade do casal, que está casado ou vive em união estável, ele sozinho não representa nada⁵⁴.

Assim entende Rolf Madaleno:

A estabilidade do vínculo familiar, portanto, independe do tempo de duração da união, porque interessa a qualidade, e não a sua quantidade temporal, pois certamente encontraríamos uniões longevas, contudo, profundamente instáveis e vice-versa, importando, para a construção de laços sadios de filiação, exatamente a segurança e a estabilidade deste lar substituto como um lar estável, uma relação sólida que realmente atenda aos melhores interesses do adotado, sobretudo quando se trata de adotar menor de idade⁵⁵.

Dessa maneira, não sendo mais admitido o prazo mínimo de convivência, fica difícil cumprir a exigência do §2º do art. 42 do ECA, que considera indispensável a comprovação de estabilidade da família, principalmente quando o relacionamento é recente. Assim, como o legislador não definiu o que considera estabilidade familiar, cabe ao Magistrado analisar cada caso e decidir se o casal preenche ou não esse requisito⁵⁶.

Continuando a análise do §2º, do referido artigo, existe uma divergência na doutrina sobre a necessidade do consentimento do cônjuge sobre o pedido de adoção, na situação em que esse for formulado somente por um dos cônjuges, caracterizando uma adoção unilateral. Não há na legislação vigente alguma norma que obrigue o consentimento do cônjuge do adotante para que a adoção seja formalizada. Entretanto, havendo a discordância do parceiro em relação à adoção, grandes são as chances de ocorrer um abalo no relacionamento do casal, o que acabaria trazendo, em consequência, prejuízos ao ambiente familiar em que a criança ou adolescente adotado seria inserido⁵⁷.

Á vista disso, apesar de não ser obrigatório, o consentimento é considerado essencial pela maioria dos doutrinadores, como Antônio Chaves:

⁵²VERONESE, 2011, p. 111.

⁵³BRASIL. **Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994**. Regula o direito dos companheiros a alimentação e à sucessão. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8971.htm>. Acesso em: 15mai. 2014.

⁵⁴MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 619-620.

⁵⁵MADALENO, 2011, p. 620.

⁵⁶VERONESE, 2011, p. 112.

⁵⁷RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, 466-469.

Ora, se até para praticar atos de natureza simplesmente patrimonial um cônjuge necessita da anuência do outro, como se poderia prescindir desse assentimento para a prática de tão importante ato, que é a adoção, envolvendo toda a vida do casal, e trazendo definitivamente para o lar uma pessoa nova, a qual passa a ser tratada como se fosse um filho legítimo ou de sangue, e que deve viver a vida quotidiana participando de todas as alegrias e de todos os sofrimentos, o que exige trabalhos e sacrifícios da parte dos pais adotivos⁵⁸.

Os parágrafos 4º e 5º tratam da adoção conjunta de pessoas separadas judicialmente, divorciadas e de ex-companheiros. Assim, é possível que essas pessoas, que acabaram de terminar com o seu vínculo conjugal ou de união estável, adotem conjuntamente, contanto que o estágio de convivência com o jovem adotado tenha começado antes do término do vínculo. Bem como, seja acordado, entre os envolvidos, sobre como ocorrerá à guarda e as visitas à criança ou adolescente adotado⁵⁹.

O entendimento de Arnaldo Rizzardo, em relação à aplicabilidade dos parágrafos 4º e 5º do art. 42 do ECA, é o seguinte:

Visam as regras sobretudo solucionar a situação da adoção iniciada quando ainda se mantinha a família, mas que, no curso do processo, se desencadeou a separação ou divórcio, ou se desconstituiu a união estável⁶⁰.

Além do que foi comentado, é imprescindível, para que seja concedida a guarda compartilhada, que seja demonstrado efetivo benefício a criança ou adolescente adotado. Visto que, na guarda compartilhada, há uma responsabilização conjunta, entre os pais, do exercício do poder familiar, ou seja, ambos serão corresponsáveis pelos direitos e deveres dos filhos em comum⁶¹.

Ao analisar o art. 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente, infere-se que não existe nenhuma restrição em relação à adoção por homossexual ou por casais homossexuais. Contudo, o legislador ao se omitir, acabou, por consequência, não permitindo, visto que para se adotar conjuntamente era necessário que as partes fossem cônjuges ou concubinos, algo que só era permitido entre parceiros de sexo diferentes⁶².

Essa omissão acarretou muita discussão ao longo dos anos. A Lei nº12.010/09 poderia ter tornado possível à adoção conjunta por casais homossexuais. No entanto, o legis-

⁵⁸ CHAVES, 1995, p. 400.

⁵⁹ ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 102-103.

⁶⁰ RIZZARDO, 2011, 467.

⁶¹ VERONESE, 2011, p. 111.

⁶² ELIAS, Roberto João. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 42.

lador não se posicionou em relação ao assunto, uma vez que ao modificar o §2º do art. 42 do Estatuto, manteve a união estável como requisito para a adoção conjunta. E de acordo com o §3º do artigo 226 da Constituição Federal de 1988 “para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a União estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”, isto é, constitucionalmente a união estável só era permitida entre homens e mulheres.

Para Maria Berenice Dias, a exclusão do direito de adotar de casais homoafetivos está ferindo o direito fundamental a dignidade humana, além dos princípios constitucionais de igualdade e de liberdade. E não só do casal, mas também da criança que está esperando em uma instituição para ser adotado. Destarte, para a autora, negar a possibilidade de adotar desses casais é só uma forma de punição e discriminação por sua escolha sexual⁶³.

Sobre a possibilidade de adoção por casais homossexuais, Rolf Madaleno comenta:

Por sinal, a filiação ideal já não tem conceito jurídico e preferencial, advindo como queria a lei num primeiro estágio, fosse biológica e matrimonial e admitindo por espelho da natureza os vínculos apenas de adoção. São bem mais amplas as configurações familiares e essas não se resumem ao modelo clássico do pai e mãe do casamento e dos filhos conjugais, pois, no tocante à prole, sabidamente não mais deriva unicamente da relação sexual, sendo possível procriar em laboratório, com o uso de modernas tecnologias reprodutivas dispensando o ato sexual, não sendo ignorado que mulheres lésbicas se valem da inseminação artificial para ter filhos de doadores anônimos e que homossexuais fazem uso de úteros alugados para sua realização paterno-filial. A filiação não é apenas exercida por vínculos de sangue e tampouco é a principal, pois antes dos laços sanguíneos deve se fazer presente o envolvimento afetivo e o desejo nato de querer ser pai ou mãe, no exercício cotidiano da função parental, e esta independe do vínculo genético, mas somente da sincera e desejada construção de alianças afetivas, como independe da opção sexual de quem adota⁶⁴.

Este assunto continuou gerando muitas controvérsias ao longo dos anos. Sendo que somente em maio de 2011 que findaram se estas discussões, com o tão aguardado reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da união estável homoafetiva como uma entidade familiar. Assim, a partir do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277 as uniões entre pessoas do mesmo sexo devem ter os mesmos efeitos que uma união entre homens e mulheres. Por conseguinte, a adoção quando requerida por um casal que vive em relação homoafetiva deve ser analisada da mesma forma que seria se fosse pleiteada por um casal heterossexual, ou seja, só será concedida se a filiação for a melhor opção para os interesses do menor⁶⁵.

⁶³ DIAS, 2007, p. 438-440, passim.

⁶⁴ MADALENO, 2011, p. 646.

⁶⁵ MONTEIRO, 2012, p. 483.

Acerca da decisão do Supremo Tribunal Federal, Valter Kenji Ishida esclarece:

A decisão do STF incorpora um certo pragmatismo jurídico do direito norte-americano. Neste, há uma avaliação de impacto, neste caso, social da decisão. Por exemplo, qual seria mais relevante, a permissão da adoção por casal homossexual, ampliando-se o leque de possibilidades ou se negar tal possibilidade, baseando-se em critérios morais ou de costumes? Sopesando esses argumentos, a nossa Corte Constitucional, assumindo definitivamente o ativismo jurídico, entendeu que melhor seria permitir tal tipo de adoção⁶⁶.

Denota-se que a partir da ADI nº4.277, houve um avanço jurídico em relação à união homoafetiva e em consequência ao instituto da adoção. A partir dela, entende-se, por analogia, que o texto constitucional também se refere à união homossexual. Dessa maneira, hoje já é permitida a adoção por casais homossexuais, desde que, como acontece na adoção de casais heterossexuais e já mencionado anteriormente, a adoção traga reais benefícios para o adotado.

Voltando à análise do artigo 42, o seu §1º, versa sobre a proibição de adoção por irmãos, avós ou bisavós dos adotandos. Ou seja, de acordo com o parágrafo primeiro estão impedidos de adotar os ascendentes e os parentes colaterais do adotado.

Em relação aos ascendentes do adotando, é comum que os avós criem e eduquem seus netos. Isso ocorre, na maioria dos casos, quando os pais faleceram, ou ainda, quando os genitores são omissos em relação a suas responsabilidades perante a criança⁶⁷.

O fato dos avós ou bisavós criarem seus netos e bisnetos como se fossem filhos era bem visto pela jurisprudência. Entretanto, na prática, isso causava muitos problemas, visto que se uma avó adotasse seu neto, esse seria irmão de sua mãe ou de seu pai biológico. Além disso, existe uma questão patrimonial, pois ao igualar um neto à condição de filho, esse ficaria coerdeiro de seu próprio genitor⁶⁸.

Assim, diante desses fatos, o legislador impediu que houvesse a tentativa de filiação entre os avós e seus netos, uma vez que já existe entre os ascendentes e o jovem um parentesco de segundo grau, tornando, por essa razão, desnecessária a adoção⁶⁹.

Na verdade, a adoção por um avô só traria uma confusão familiar desnecessária a criança ou adolescente. Na visão de Galdino Augusto Bordallo:

Esta proibição é uma forma de não alterar as relações de afeto existentes no seio familiar. A situação artificial que seria trazida pela adoção realizada pelos avós ou irmão tumultuaria a família, trazendo um desequilíbrio às sadias relações. Existindo

⁶⁶ ISHIDA, 2011, p. 105.

⁶⁷ PEREIRA, 2012, p. 436-437, passim.

⁶⁸ MADALENO, 2011, p. 622-623, passim.

⁶⁹ PEREIRA, 2012, p. 436-437, passim.

afeto entre os membros da família, não será a permissão da adoção que fará com que este sentimento se torne mais forte⁷⁰.

Do mesmo modo, os irmãos também são impedidos de adotar, pelos mesmos motivos que os avós ou bisavós os são. Ademais, a adoção entre colaterais traria confusão para o jovem, pois ele seria irmão e filho ao mesmo tempo. Além disso, a adoção por irmãos não alcançaria a finalidade da adoção, que é criar laços afetivos e proporcionar uma família a quem não há tem, visto que esses já existem⁷¹.

O que os avós, bisavós e irmãos podem fazer, por estarem impedidos de adotar, é requerer, de acordo com cada situação, a guarda ou tutela do menor. Pois esse é o instrumento indicado para regularizar a situação em que se encontram, seja essa ocasionada pela morte ou desaparecimento dos genitores ou ainda pela irresponsabilidade dos pais em relação aos direitos e deveres de seus filhos⁷².

Entretanto, apesar de dominante, alguns doutrinadores não concordam com o impedimento do §1º do art. 42 do Estatuto. Para eles, levando-se em conta o art. 6º da mesma Lei- que determina que devido à condição peculiar dos jovens, seja fundamental que eles possuam uma proteção especial em relação aos seus direitos- existiria uma antinomia jurídica em relação ao §1º do art. 42. Por conseguinte, para esses autores, deveria ser aplicado o artigo sexto, possibilitando, dessa forma, a adoção por avós e outros ascendentes, bem como pelos irmãos⁷³.

Igualmente gera divergência, entre os doutrinadores, a adoção pleiteada pelos avós por afinidade, pois para muitos pensadores eles também estariam impedidos, visto que se encontram na mesma situação que os avós biológicos.

Contudo, é importante salientar, que o impedimento trazido pelo parágrafo primeiro só vale para os ascendentes e os parentes colaterais, não se ampliando a outros parentes. Dessa forma, apesar de não ser o aconselhado, não existe impedimento para a adoção por membros da mesma família. Assim, é possível, por exemplo, que um tio adote um sobrinho e até mesmo que um avô por afinidade, que é o cônjuge ou companheiro da avó biológica, adote o neto (a) de sua parceira⁷⁴.

Para finalizar, como está sendo tratado sobre os impedimentos à adoção, é conveniente lembrar, de que também estão parcialmente impedidos de adotar os tutores e curadores.

⁷⁰ BORDALLO, 2011, p. 209.

⁷¹ GONÇALVES, 2012, p. 390.

⁷² BORDALLO, 2011, p. 209.

⁷³ BORDALLO, 2011, p. 210.

⁷⁴ ISHIDA, 2011, p. 98-100, *passim*.

Esses somente estão legitimados a adotar seus pupilos e curatelados, conforme o artigo 44 do Estatuto da Criança e do Adolescente, quando prestarem contas de sua administração e saldarem o que for necessário. A limitação visa proteger os interesses do jovem, uma vez que se não houvesse essa restrição, o administrador poderia usar o instituto como uma forma de fugir de suas obrigações⁷⁵.

1.4.2 Adoção Unilateral

Em relação à adoção unilateral, o §1º do artigo 41 do Estatuto da Criança e do Adolescente trata da possibilidade de adoção pelo cônjuge ou companheiro do (a) filho (a) do seu parceiro. Nesses casos a adoção unilateral modifica uma das linhas, materna ou paterna, de parentesco. Todavia, essa modalidade de adoção não interfere no vínculo de filiação com relação à mãe ou ao pai biológico, que mantém um relacionamento com o pretendente a adotante⁷⁶.

A respeito da adoção do filho do outro por um dos cônjuges ou companheiros, Josiane Rose Petry Veronese e Mayara Silveira apontam:

A adoção pelo cônjuge ou companheiro do filho do outro é denominada de “adoção unilateral”, e ocorrerá sem que o pai ou a mãe natural percam o poder familiar. Isso porque, mesmo que a adoção implique na transferência do poder familiar do pai biológico ao adotivo, não se justifica a perda a perda do poder familiar do ascendente, que não deixará de exercê-lo quando seu filho for adotado por seu cônjuge ou companheiro, pois todos constituirão uma família, na concepção da palavra⁷⁷.

Para a autora Maria Berenice Dias existem três possibilidades para a ocorrência da adoção unilateral, são elas:

(a) quando o filho foi reconhecido por apenas um dos pais, a ele compete autorizar a adoção pelo seu parceiro; (b) reconhecido por ambos os genitores, concordando um deles com a adoção, decai ele do poder familiar; (c) em face do falecimento do pai biológico, pode o órfão ser adotado pelo cônjuge ou parceiro do genitor sobrevivente⁷⁸.

Na primeira hipótese, além da concordância do único genitor, é essencial a anuência também do adotando, quando esse contar com mais de doze anos de idade, bem como ser comprovada a relevância da adoção para o jovem, haja vista que isso é necessário em todos os casos de adoção. Sobre a segunda hipótese, para concretizar a adoção é necessário à destitui-

⁷⁵ GONÇALVES, 2012, p. 389.

⁷⁶ BORDALLO, 2011, p. 248.

⁷⁷ VERONESE, 2011, p. 109.

⁷⁸ DIAS, 2007, p. 432.

ção do poder familiar do genitor que será substituído pelo adotante. Isso somente ocorrerá se forem preenchidos os requisitos legais para a destituição. Portanto, nessa situação não é necessário o consentimento expresso do genitor e sim, a destituição de seu poder familiar⁷⁹.

Em relação a terceira e última hipótese, segundo Maria Berenice Dias, existe uma divergência doutrinária. Para alguns estudiosos a morte de um dos genitores não autoriza o pai ou mãe sobrevivente a dispor da identidade e do nome do filho, uma vez que o genitor falecido não poderia se manifestar a respeito da adoção. Contudo, a Autora não concorda com esse posicionamento, pois ao negar a possibilidade de adoção nesses casos, está, na verdade, se privando a criança ou adolescente de ter uma nova identidade familiar, o que vai contra a doutrina da proteção integral⁸⁰.

No que concerne ao registro de nascimento da criança ou adolescente adotado, o nome do adotante passará a constar na filiação do adotado, substituindo, quando houver, as informações do genitor que perdeu o poder familiar. No entanto, permanecem os dados referentes ao genitor biológico que mantém o poder familiar.

1.4.3 Adoção Póstuma

A adoção *post mortem*, segundo o §6º do artigo 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente, é concedida após o falecimento do adotante, desde que ele tenha demonstrado, claramente, a sua vontade de adotar.

Portanto, para ocorrer à adoção póstuma, é necessário que tenha se iniciado o processo de adoção e o requerente tenha mostrado, de forma inequívoca, seu desejo de adotar. Na verdade, só não foi concretizado seu desejo em razão de circunstância ou fato alheio à sua vontade, que é a morte. Além disso, o óbito tem que ter ocorrido no curso do procedimento⁸¹.

No entendimento de Silvio Rodrigues:

A ideia subjacente ao preceito é a de que a adoção só não se aperfeiçoou em razão da morte do adotante. Por isso é que a lei fala “no curso do procedimento”. Se o pedido foi formulado, mas a instância por qualquer motivo se extinguiu e, após sua extinção, houve o óbito do requerente, não se defere a adoção, porque a morte subsequente ao pedido não se deu no curso do procedimento. Ocorrendo esses pressupostos, o juiz deve deferir o pedido de adoção, gerando a sentença todos os efeitos daquela⁸².

⁷⁹ MADALENO, 2011, p. 626-627.

⁸⁰ DIAS, 2007, p. 433.

⁸¹ RIZZARDO, 2011, p. 530-531, *passim*.

⁸² RODRIGUES, 2008, p. 343.

Os efeitos do instituto da adoção surgem somente a partir do trânsito em julgado da sentença, salvo se o adotante vier a óbito enquanto ainda estiver em curso o procedimento para obter a adoção. Nestes casos os efeitos começarão a partir da data do falecimento. Por conseguinte, os efeitos da adoção póstuma são uma exceção à regra geral⁸³.

Assim, a partir da legitimação da adoção *post mortem*, basta a clara manifestação de vontade do pretendente, para que o processo, apesar do falecimento do adotante, prossiga até o julgamento do mérito. A doutrina considera sendo suficiente, como prova da manifestação de vontade, o fato da ação ter sido proposta pelo autor antes de sua morte. Destarte, nesses casos os efeitos da sentença retroagem até o momento do falecimento do adotante, não se quebrando o vínculo entre as partes, de acordo com o §7º do art. 42 do ECA⁸⁴.

1.4.4 Adoção Intuitu Personae

De acordo com Galdino Augusto Coelho Bordallo, a adoção *Intuitu Personae*, também chamada de adoção dirigida, é a modalidade de adoção na qual ocorre a interferência dos genitores naturais na seleção da família substituta. Essa escolha dos pais biológicos ocorre antes de ser formulado o pedido de adoção ao Poder Público. Ou seja, os pais naturais escolhem uma família e entregam o seu filho a ela, sem qualquer conhecimento, e muito menos aval, do Sistema Judiciário⁸⁵.

Para Silvana do Monte Moreira o conceito de adoção intuitu personae é:

A adoção intuitu personae é a conhecida adoção consensual onde a família biológica, comumente apenas a mãe, eis que desconhecido ou ausente o pai, entrega a criança em adoção a pessoa conhecida⁸⁶.

Pode-se então, definir a adoção *intuitu personae* como aquela em que os genitores biológicos, ou somente um deles, indica quem vai ser o adotante, demonstrando a sua anuência e vontade em relação a essa pessoa.

Essa modalidade de adoção é muito comum no País, ocorrendo, principalmente, por problemas financeiros ou afetivos dos pais biológicos. Em algumas situações, o contato

⁸³ PEREIRA, 2012, p. 436.

⁸⁴ BORDALLO, 2011, p. 249.

⁸⁵ BORDALLO, 2011, p. 251.

⁸⁶ MOREIRA, Silvana do Monte. **A adoção intuitu personae e a necessária habilitação prévia**. Disponível em: <<http://www.psml.com.br/novidades.asp>>. Acesso em: 05 mai. de 2014.

entre a mãe biológica e a candidata a adotante acontece já durante a gestação da criança, ficando acordado que a genitora entregará o bebê, assim que nascer, a família substituta⁸⁷.

Diferentemente da adoção convencional, na qual os pais naturais não escolhem, não consentem e tampouco conhecem os pretendentes à adoção, na *intuitu personae* os pais entregam seus filhos para quem eles entenderem que seja mais qualificado para criá-los, independente do critério utilizado para chegar a essa decisão.

Essa entrega indiscriminada é um dos problemas levantados pelos estudiosos que não concordam com essa modalidade. Pois, apesar de que muitos pais entregam seus filhos por não terem condições de cuidar deles, agindo, dessa forma, com amor e carinho e pensando no melhor interesse da criança, não se pode negar que alguns o entregam em troca de dinheiro ou algum outro benefício⁸⁸.

Outro argumento para os que não concordam com a adoção *intuitu personae* é que como essas pessoas não são cadastradas, em consequência eles não foram analisados pela equipe interprofissional.

Além disso, ainda existe o problema de os pais biológicos indicarem quem serão os pais adotivos de seus filhos⁸⁹.

Entretanto, apesar de todos estes argumentos, percebe-se que muitos doutrinadores são favoráveis a essa modalidade de adoção, pois a escolha expressa por parte dos pais biológicos não significa ignorar os requisitos legais, na verdade a única coisa que não será preenchida é o prévio cadastro de postulantes à adoção. Ademais, o magistrado não precisa ficar vinculado a essa indicação, visto que serão feitos estudos sociais para verem as condições desse candidato que não integra o cadastro, além de observar os vínculos socioafetivos que foram criados entre as partes⁹⁰.

Importa esclarecer, que antes da Lei Nacional de Adoção, os magistrados deferiam as adoções *intuitu personae*, considerando os laços de afetividade criados entre o adotante e o adotado. O juiz, nestes casos, analisava a compatibilidade entre as partes e verificava se o candidato preenchia os requisitos necessários, ficando somente de fora o prévio cadastro da criança e do candidato.

Assim, foi com expectativa que a Lei 12.010/09 surgiu no cenário jurídico brasileiro, pois seria uma maneira de regular a adoção *intuitu personae*. Entretanto, ao invés de majorar as possibilidades, o parágrafo 13 do art. 50, modificado pela Lei nacional da Adoção,

⁸⁷ BORDALLO, 2011, p. 251.

⁸⁸ BORDALLO, 2011, p. 252.

⁸⁹ BORDALLO, 2011, p. 251.

⁹⁰ MADALENO, 2011, p. 627-629.

acabou reduzindo significativamente a possibilidade da adoção dirigida. Dessa maneira, a partir da vigência da referida Lei, somente são hipóteses permitidas de adoção *intuitu personae* e, conseqüentemente, exceções à regra do cadastro prévio, as que se enquadrarem nas seguintes situações:

§ 13. Somente poderá ser deferida adoção em favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente nos termos desta Lei quando:

I - se tratar de pedido de adoção unilateral;

II - for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade;

III - oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos arts. 237 ou 238 desta Lei⁹¹.

Contudo, apesar de grande parte da doutrina entender que as situações previstas no §13 representam casos de adoção *intuitu personae*, para alguns autores somente o inciso III seria um caso de adoção direta. E mais, para alguns doutrinadores, embora o §13 também envolva a concordância dos genitores, este não se confunde com as situações de adoção direta, sendo apenas considerados como casos de dispensa da formalidade da prévia habilitação⁹².

Dessa forma, pelo exposto, é fundamental que a adoção *intuitu personae* seja revista, pois caso não o for, as pessoas que receberam a criança de forma irregular ficariam com receio de comparecer às Varas da Infância e Juventude a fim de normalizar sua condição como adotante. E esse medo não trará nenhum benefício à criança, uma vez que ela continuaria a viver em situação irregular ou acabaria sendo registrada como se fosse filho (a) natural do adotante, o que caracterizaria a adoção à brasileira⁹³.

1.4.5 Adoção Internacional

A adoção internacional pode ser conceituada, de acordo com o caput do art. 51 do Estatuto da Criança e do Adolescente, como a modalidade de adoção na qual o pretendente a adoção, brasileiro ou estrangeiro, é residente ou domiciliado em outro País,

Para Tarcísio José Martins Costa a adoção internacional é definida como:

⁹¹BRASIL. **Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009**. Dispõe sobre adoção altera as Leis nºs 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112010.htm>. Acesso em: 05 mar. 2014.

⁹²PEREIRA, 2012, p. 421-423, passim.

⁹³BORDALLO, 2011, p. 255.

[...] uma instituição jurídica de proteção e integração familiar de crianças e adolescentes abandonados ou afastados de sua família de origem, pela qual se estabelece, independentemente do fato natural da procriação, um vínculo de paternidade e filiação entre pessoas radicadas em distintos Estados: a pessoa do adotante com residência habitual em um país e a pessoa do adotado com residência habitual em outro⁹⁴.

Essa modalidade de adoção foi regulamentada pela Lei 12.010/09. A referida lei revogou o art. 1.629 do Código Civil, aplicou o Decreto nº 3.087/99, que ratificou a Convenção sobre a Proteção e Cooperação Internacional em Matéria de Adoção Internacional, e modificou os artigos 50 a 52 do ECA.

Não obstante, apesar de todas essas modificações, essa forma de adoção não é aceita por toda sociedade brasileira. Tanto, que muitos magistrados ainda relutam em colocar crianças brasileiras em famílias substitutas estrangeiras. Eles alegam que adoção internacional viola o direito da identidade do jovem, principalmente em relação a sua nacionalidade. Além disso, os juízes ficam receosos de que a adoção seja almejada para outros fins, que não o melhor interesse da criança, como o uso desses menores para o tráfico de crianças e de órgãos ou a prostituição infantil⁹⁵.

A despeito dessas questões, a adoção internacional visa os interesses e o bem estar de crianças e adolescentes que estão à espera de uma família nos abrigos do País, principalmente daqueles jovens que fogem dos padrões requeridos pelo pretendente brasileiro residente no Brasil.

Diante do cenário atual, a adoção internacional será analisada com mais detalhes posteriormente, quando for tratado sobre a Resolução nº 190 do Conselho Nacional de Justiça, que possibilitou a inclusão de pretendentes habilitados no Cadastro Nacional de Adoção, alterando, assim, algumas partes dos dispositivos da Resolução nº 54 do CNJ.

1.5 ADOÇÃO À BRASILEIRA

A Adoção à Brasileira é costume comum no Brasil, sendo definida, pela doutrina e jurisprudência, como a ação de registrar uma criança como sendo seu filho biológico, sem que isso corresponda com a realidade.

O fato de a adoção informal ser comumente realizada no País pode ser explicado pela facilidade com que uma criança pode ser registrada em um Cartório de Registro Civil das

⁹⁴COSTA, Tarcísio José Martins. Adoção Transnacional – um estudo sócio jurídico e comparativo da legislação atual. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p. 58

⁹⁵ PEREIRA, 2012, p. 437-438, passim.

Pessoas Naturais. Pois de acordo com o art. 54 da Lei de Registros Públicos⁹⁶, além das informações cadastrais, somente é necessário, para o registro de nascimento, uma declaração de nascido vivo, fornecida pelo hospital, ou quando nascido em casa, de um atestado do médico ou da parteira ou ainda o simples testemunho de duas pessoas que assistiram ao parto ou atestem a gravidez⁹⁷.

Muitos são os motivos que levam essas pessoas a irem até o Cartório de Registro Civil e afirmarem que são pais de uma criança, mesmo sabendo que não são os genitores biológicos dela. Dentre eles, podem ser elencados como motivos: tentar se livrar da morosidade de um processo judicial, a obrigatoriedade da contratação de um advogado, o medo de perder a criança se a ação for proposta, uma vez que não foi respeitada a ordem do cadastro, e também o receio de que o menor descubra que é adotado⁹⁸.

Assim, visando diminuir essa prática, a Lei nº 12010/2009, modificou o art. 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente, acrescentando o §5º que traz “serão criados e implementados cadastros estaduais e nacionais de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e de pessoas ou casais habilitados à adoção”⁹⁹, dessa maneira, com o advento da referida lei, foi implantado o Cadastro Nacional de Adoção (CNA).

O Cadastro foi elaborado com o intuito de preservar o melhor interesse do menor, sendo “uma ferramenta precisa e segura para auxiliar os juízes na condução dos procedimentos de adoção e atende aos anseios da sociedade no sentido de desburocratizar o processo”.¹⁰⁰ Ou seja, o CNA busca desburocratizar o processo de adoção, facilitando assim a sua realização e privilegiando os que procuram os meios legais para adotar.

Contudo, apesar dessas modificações, muitas pessoas ainda acabam optando pela adoção à brasileira ao invés de uma adoção legal. Contudo, a adoção à brasileira não é considerada uma modalidade de adoção e, tampouco, é um instituto regulado pelo direito brasileiro. Tratando-se, na verdade, de uma prática ilegal de adoção¹⁰¹.

Por conseguinte, as pessoas que registram uma criança como se fosse seu filho bi-

⁹⁶BRASIL. **Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16015.htm>. Acesso em: 19 mai. 2014.

⁹⁷MINISTÉRIO PÚBLICO RIO GRANDE DO SUL. **Procedimentos**. Disponível em <<http://www.mprs.mp.br/infancia/pgn/id306.htm>>. Acesso em 19 mai. 2014.

⁹⁸GRANATO, 2005, p. 130-131, passim.

⁹⁹BRASIL. **Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009**. Dispõe sobre adoção altera as Leis nºs 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112010.htm>. Acesso em: 05 mar. 2014.

¹⁰⁰CNJ. **Cadastro Nacional de Adoção**. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/images/programas/cadastro-adocao/guia-usuario-adocao.pdf>. Acesso em 10 mar. 2014.

¹⁰¹BORDALLO, 2011, p. 255.

ológico, e não respeitam os procedimentos estabelecidos em lei, acabam sofrendo duras consequências. A primeira é que o registro é suscetível de anulação, a pedido dos pais biológicos, e, a segunda é que seu ato está previsto no ordenamento jurídico brasileiro como crime¹⁰².

Na opinião de Arthur Marques da Silva Filho:

Trata-se a adoção direta, também conhecida como “à brasileira”, daquela em que um casal registra, como sendo seu, filho de outrem. É de se ressaltar que podem “pais adotivos” ser penalmente responsabilizados, já que o art. 242 do CP reputa como crime “dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil”, cominando pena de reclusão, de dois a seis anos. É verdade que, de acordo com o parágrafo único do mesmo dispositivo, “se o crime é praticado por motivo de reconhecida nobreza”, a pena passa a ser de detenção, de um a dois anos, podendo o Magistrado deixar de aplicá-la¹⁰³.

Destarte, o ato de registrar um filho alheio como sendo próprio, é tipificado como crime contra o estado de filiação. Desse modo, de acordo com o artigo 242 do Código Penal Brasileiro: “dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil” é considerado crime, com pena de reclusão de 2 a 6 anos¹⁰⁴.

Entretanto, segundo consta no parágrafo único do mesmo dispositivo, se o crime for praticado por motivo de reconhecida nobreza, a pena passa a ser de detenção, de um a dois anos, podendo o juiz até deixar de impô-la.

Além do que já foi analisado, configura-se também como adoção à brasileira, aquele que mesmo sabendo que não é o pai biológico da criança, registra como sendo seu descendente o filho de sua parceira. Esse ato também é considerado crime, entretanto, devido à motivação afetiva que o envolve não gera condenações¹⁰⁵.

Ocorre que, findo o vínculo afetivo dos pais e o convívio com filho, em muitas situações o ex-companheiro ou ex-cônjuge, para não arcar com os alimentos devidos, requer, através de ação anulatória ou negatória de paternidade a desconstituição do registro de nascimento¹⁰⁶.

Entretanto, a jurisprudência vem se posicionando, que aquele que promoveu à adoção à brasileira, não pode, havendo formação da paternidade socioafetiva, simplesmente

¹⁰²BORDALLO, 2011, p. 256.

¹⁰³FILHO, Artur Marques da Silva. **Adoção: regime jurídico, requisitos, efeitos, inexistência, anulação**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 115.

¹⁰⁴BRASIL. Código Penal. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 05 mar. 2014.

¹⁰⁵RIZZARDO, 2011, p. 531-534, passim.

¹⁰⁶DIAS, 2007, p. 436.

pleitear a anulação do ato, levantando a ilicitude da adoção, meramente para se eximir de suas obrigações¹⁰⁷.

1.6 REQUISITOS DA ADOÇÃO

Para que o direito material da adoção se concretize é necessário que alguns requisitos sejam preenchidos. Contudo, essas exigências variam de acordo com cada autor. Para Galdino Augusto Coelho Bordallo é preciso que o adotante tenha a idade mínima de dezoito anos, haja estabilidade na família, exista uma diferença de dezesseis anos entre adotante e adotado, os pais biológicos devem dar o seu consentimento, haja a concordância do adotando e a adoção deve trazer reais vantagens ao adotando¹⁰⁸.

Carlos Roberto Gonçalves, por sua vez, entende que os principais requisitos exigidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente para a adoção são:

a) a idade mínima de 18 anos para o adotante (ECA, art. 42, caput); b) diferença de dezesseis anos entre adotante e adotado (art. 42, § 3º); c) consentimento dos pais ou dos representantes legais de quem se deseja adotar; d) concordância deste, se contar com mais de 12 anos (art. 28, § 2º); e) processo judicial (art. 47, caput); f) efetivo benefício para o adotando (art. 43)¹⁰⁹.

Já para Fábio Ulhoa Coelho existem cinco requisitos para a adoção de crianças ou adolescentes, são eles:

a) inviabilidade da manutenção na família natural ou extensa; b) vantagens para o adotado e legitimidade dos motivos do adotante; c) consentimento dos pais do adotando e, sendo adolescente, também o dele; d) sentença deferindo a adoção, proferida em processo judicial, após o obrigatório estágio de convivência do requerente e o menor; e) capacidade e legitimidade do adotante¹¹⁰.

Percebe-se que não existe uma unanimidade nas exigências, entretanto, elas são bem parecidas. Por esse motivo, será feito uma análise geral dos principais requisitos que os pretendentes a pais e mães precisam preencher.

A exigência da idade mínima de dezoito anos está prevista no caput do art. 42, assim a pessoa maior de idade pode praticar todos os atos da vida civil, inclusive adotar. Entretanto, na prática não basta apenas analisar a idade, segundo Bordallo, é necessário que esse

¹⁰⁷ RIZZARDO, 2011, p. 532-534, passim.

¹⁰⁸ BORDALLO, 2011, p. 230.

¹⁰⁹ GONÇALVES, 2012, p. 398.

¹¹⁰ COELHO, 2012, p. 183.

jovem seja maduro, bem como tenha uma estrutura de vida que o permita cuidar de uma criança¹¹¹.

Ademais, sendo casado ou vivendo em união estável é imprescindível que ambos os cônjuges ou companheiros tenham dezoito anos. Além disso, de acordo com o §2º do mesmo artigo, é preciso que a família seja estável.

Pelo §3º do artigo 42 é indispensável que haja uma diferença de 16 anos entre o adotante e o adotado. O legislador ao colocar essa restrição, de acordo com Washington de Barros Monteiro, pretendia que a família substituta vivesse em um ambiente de respeito e austeridade, com a ascendência da pessoa de mais idade sobre a mais nova, imitando o que ocorre entre pais e filhos em uma família natural¹¹².

Outro requisito é o do consentimento dos pais ou dos representantes legais de quem se queira adotar. Contudo, o Estatuto no §1º do artigo 45 elenca duas situações em que não é preciso cumprir esse requisito, são elas quando os pais da criança ou do adolescente forem desconhecidos e ainda quando houver a destituição do poder familiar¹¹³.

A oitiva da criança e do adolescente deve ser sempre realizada, de acordo com o artigo 28 do Estatuto, para que se concretize a adoção. Não obstante, quando o jovem tiver mais de 12 anos, além de ser ouvido, é essencial o seu consentimento. Posto isso, o juiz ao decidir, sobre o deferimento ou não da adoção, deve levar em conta a opinião do adotando¹¹⁴.

A adoção, conforme previsto no art. 43 do ECA, deve trazer reais benefícios para a criança e adolescente. Este requisito, nada mais é que a materialização do princípio norteador da adoção, que é o Princípio do Melhor Interesse da Criança, e da doutrina da Proteção Integral. Ou seja, a adoção deve se preocupar primeiramente com os interesses do menor adotado, uma vez que ele é a parte que necessita de maior proteção¹¹⁵.

Além da real vantagem para o adotado é necessário que haja ainda legitimidade dos motivos que levaram o adotante a pleitear a adoção. Dessa forma, deve o Poder Público investigar quais foram às razões que levaram o adotante a requerer a adoção¹¹⁶. Outro requisito que deve ser cumprido é que a adoção deve sempre obedecer a um processo judicial, independente da idade do adotado, consoante ao art. 47 do Estatuto da Criança e do Adolescente c/c 1.619 do Código Civil¹¹⁷.

¹¹¹ BORDALLO, 2011, p. 231.

¹¹² MONTEIRO, 2012, p. 477.

¹¹³ MONTEIRO, 2012, p. 478.

¹¹⁴ RIZZARDO, 2011, p. 470-471.

¹¹⁵ BORDALLO, 2011, p. 240.

¹¹⁶ COELHO, 2012, p. 183.

¹¹⁷ GONÇALVES, 2012, p. 400.

Outrossim, para que seja concedida a adoção, é necessário que tenha ocorrido o estágio de convivência entre o adotante e o adotado, pois somente depois de analisar esse período é que o magistrado pode proferir a sentença deferindo, ou não, a adoção¹¹⁸.

É ainda primordial, para que ocorra a adoção, que se verifique antes se a criança ou adolescente não pode primeiramente se manter na família natural ou extensa. Somente quando demonstrada a inviabilidade dessa medida é que o menor deva ser colocado em uma família substituta¹¹⁹.

¹¹⁸COELHO,2012, p. 185-186.

¹¹⁹COELHO, 2012, p 183.

2 ASPECTOS NORMATIVOS DA ADOÇÃO NO BRASIL

2.1 O CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 1916

A adoção é um instituto presente nas civilizações mais remotas, sobrevivendo da necessidade de resguardar as famílias que não tinham descendentes. No Brasil, a ideia de adoção se transformou definitivamente ao longo dos anos.

O instituto da adoção foi previsto primeiramente nas Ordenações Filipinas, apesar de não estar sistematizado. As Ordenações faziam diversas referências ao Instituto, o que permitia o seu uso, utilizando, nos casos de lacuna, o direito romano¹²⁰. Contudo, *com* o passar dos anos a adoção caiu em desuso, somente ressurgindo com o advento do Código Civil Brasileiro de 1916, que baseado nos princípios romanos, sistematizou o instituto da adoção em dez artigos (arts. 368 a 378)¹²¹.

O Código Civil de 1916¹²², em sua redação originária, disciplinou o instituto como uma forma de oportunizar a continuidade da família, dando filhos àqueles que não podiam concebê-los¹²³. Por esse motivo, a adoção só era admitida para maiores de cinquenta anos, sem prole legítima ou legitimada, e que tivessem, pelo menos, uma diferença de dezoito anos entre adotante e adotado¹²⁴.

Foi estabelecido pelo Código que a adoção seria um ato solene, sendo levado a efeito por escritura pública¹²⁵, mas tornado sem efeito por vontade do menor ou interdito quando esse se tornasse maior de idade, o que pelo Código de 1916 ocorria aos 21 anos de idade. O pátrio poder era transmitido para o adotante, porém, mantinham-se os direitos assistenciais e sucessórios entre o adotado e sua família biológica, permanecendo o dever mútuo de postular e propiciar alimentos¹²⁶.

No entanto, pelo fato do Código ter regulamentado a adoção com excessivos requisitos, poucos preenchiam as exigências necessárias, e em consequência disso, o instituto acabou sendo recebido com resistência, tendo pouca aplicabilidade na sociedade. A partir

¹²⁰ GONÇALVES, 2012, p. 379.

¹²¹ GRANATO, 2005, p. 43-44, *passim*.

¹²² BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil do Estados Unidos do Brasil. Revogado pela lei 10.406, de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/13071.htm>. Acesso em: 02 mai. 2014.

¹²³ RODRIGUES, 2008, p. 336.

¹²⁴ LOTUFO, 2002, p. 220.

¹²⁵ DIAS, 2009, p. 433.

¹²⁶ LOTUFO, 2002, p. 220-221, *passim*.

desse cenário, com o tempo foram surgindo movimentos que buscavam modificações legais que incentivassem a prática da adoção¹²⁷.

Rolf Madaleno explica a impraticabilidade do instituto:

No Brasil, a adoção ganha sistematização com o advento do código civil de 1916; contudo, com fortes resistências e restrições, não faltou quem advogasse a eliminação deste instituto. Os reflexos desta resistência se fizeram claramente presentes no caráter rígido e fechado do instituto da adoção [...] ¹²⁸.

Assim, no dia 8 de maio de 1957 foi promulgada a Lei nº 3.133¹²⁹, que inseriu algumas modificações no regime de adoção, como, por exemplo, a redução da idade mínima do candidato a adotante de 50 para 30 anos e a diminuição em dois anos da diferença de idade entre adotante e adotado (passou a ser de dezesseis anos), bem como aboliu a exigência de não existência de prole conjugal¹³⁰.

A Lei nº 3.133/57, apesar de não ter trazido grandes modificações, buscou estimular e criar meios para facilitar as adoções no país, além de tentar modificar a concepção do antigo Código Civil, que entendia a adoção como um remédio para curar o problema daqueles que não tinham prole natural¹³¹.

Outra considerável novidade no instituto da adoção foi à criação da lei da legitimação adotiva, Lei nº 4665/65, que pretendia integrar o adotado no meio familiar que o recebia, buscando equipará-lo, na medida do possível, ao filho natural¹³². Nas palavras de Silvio Rodrigues:

A segunda grande inovação, no campo da adoção, foi a criação, pela lei n. 4655, de 2 de junho de 1965, da legitimação adotiva. Tratava-se de instituto que tirava algo da adoção e algo da legitimação, pois, como naquela, estabelecia um liame de parentesco de primeiro grau, em linha reta, entre adotante e adotado e, como na legitimação, esse parentesco era igual ao que liga o pai ao filho consanguíneo¹³³.

A legitimação adotiva estava sujeita a decisão judicial e era irrevogável, findando o vínculo de parentesco do adotado com a sua família biológica¹³⁴. Contudo, apesar da quantidade de restrições que a lei colocava, a legitimação adotiva foi predecessora da adoção ple-

¹²⁷ RIZZARDO, 2009. p. 546.

¹²⁸ MADALENO, 2013. p. 627.

¹²⁹ BRASIL. **Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1957**. Atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/13133.htm>. Acesso em: 02 mai. 2014.

¹³⁰ RIZZARDO, 2009, p. 546.

¹³¹ RODRIGUES, 2008, p. 337.

¹³² GRANATO, 2005, p. 45-47, *passim*.

¹³³ RODRIGUES, 2009, p. 337.

¹³⁴ DIAS, Maria Berenice Dias, 2009, p. 433.

na, afamada pelo Código de Menores e consagrada pela implantação do Estatuto da Criança e do Adolescente¹³⁵.

A Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979, criou o Código de Menores¹³⁶, substituindo a legitimação adotiva pela adoção plena, esta, basicamente, com as mesmas características daquela. Por conseguinte, o Código de Menores de 1979 eliminou a legitimação adotiva e reconheceu duas outras formas de adoção, a simples e a plena¹³⁷.

Com a instituição da Lei 6.697/79, a adoção mencionada no Código Civil passou a ser chamada de adoção simples, essa visava à proteção dos menores em situação regular. Na adoção simples surgia um parentesco exclusivamente entre adotante e adotado, contudo, permanecia o vínculo com a família biológica, dessa forma subsistia, para o adotado, os direitos e os deveres em relação à família de sangue, além disso, a adoção era revogável pela vontade das partes¹³⁸.

Já a adoção constante no Código de Menores foi denominada como adoção plena. A referida lei objetivava a proteção dos menores que estivessem em situação irregular, seja por se encontrarem-se privados de condições essenciais a sua subsistência, serem vítimas de maus-tratos ou estarem de alguma forma em perigo moral¹³⁹.

Outra diferenciação entre as duas formas de adoção estava relacionada aos direitos sucessórios, na plena, o adotado adquiria os mesmos direitos que os filhos biológicos, ao passo que na simples, concorrendo com filhos naturais, que nasceram depois da adoção, o adotado só teria direito a metade do quinhão cabível ao filho legítimo¹⁴⁰.

O Código de Menores possibilitou que a criança ou adolescente adotado ingressasse na nova família como se fosse filho legítimo, excluindo o parentesco com a família de sangue. Isso através do cancelamento do assento de nascimento do adotado e a criação de um novo registro, que substituíra todos os dados da família natural pelos da família do adotante. À vista disso, a adoção plena era irrevogável, extinguindo todos os vínculos com a família biológica, salvo os impedimentos matrimoniais¹⁴¹.

Outrossim, o Código Menorista, em seu art. 20, aludiu expressamente, pela primeira vez, a possibilidade de adoção de crianças e adolescentes brasileiros por pessoas de outras nacionalidades. Portanto, com o advento da referida lei, o estrangeiro que fosse resi-

¹³⁵ LOTUFO, 2002, p. 223-224, passim.

¹³⁶ BRASIL. **Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979**. Instituiu o código de menores. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6697.htm>. Acesso em: 04 mai. 2014.

¹³⁷ WALD, 2005. p. 275.

¹³⁸ GONÇALVES, 2012, p. 380.

¹³⁹ GRANATO, 2005, p. 45-47, passim.

¹⁴⁰ RIZZARDO, 2009, p. 548.

¹⁴¹ RODRIGUES, 2008, p. 338.

dente e domiciliado no país poderia adotar através da adoção plena ou simples e, os que fossem domiciliados fora do Brasil poderiam adotar sob a forma da adoção simples¹⁴².

Diante das considerações levantadas, percebe-se que a adoção, no Código Civil de 1916, foi instituída com requisitos muito rígidos que tornaram a prática do instituto quase que impossível. Assim, em virtude da inegável importância do instituto, foi necessária a criação de leis posteriores que modificassem as regras da adoção.

2.2 A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 apresentou uma nova visão do Direito de Família no país, e em consequência, para o instituto da adoção. A Carta Magna, apesar de não disciplinar o instituto em todas as suas faces, foi de suma importância para demarcar a extensão e o conteúdo da adoção.

A Constituição Federal modificou a finalidade da adoção, com sua promulgação, foi priorizado o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, deixando de vez a ideia anterior do instituto, que buscava primordialmente suprir as necessidades do adotante. Depreende-se do texto da Carta Constitucional, que os menores são indivíduos em uma situação peculiar de desenvolvimento e por isso carecem de cuidados diferenciados, por conseguinte, seus interesses devem ser colocados acima de qualquer outro bem ou interesse juridicamente tutelado¹⁴³.

Rolf Madaleno faz comentário pertinente quanto ao tema:

Inovou a Constituição Federal brasileira ao declarar como direitos fundamentais da criança e do adolescente a liberdade, o respeito e a sua dignidade, e ao convocar a família, a sociedade e o Estado para todos, tratarem de assegurar prioritariamente esses fundamentais direitos¹⁴⁴.

Constata-se então, que a preponderância dos interesses das crianças e dos adolescentes decorre do fato de os jovens serem pessoas em desenvolvimento, precisando, portanto, de cuidados diferenciados. Dessa forma, tratando-se de direitos iguais, os menores devem ter prevalência de seus interesses sob os demais.

Conforme a doutrina da Proteção Integral, a criança e o adolescente são vistos como indivíduos que necessitam de uma proteção diferenciada, possuindo como direito fundamental o direito à convivência familiar. Destarte, a adoção passou a ser entendida como a

¹⁴² LOTUFO, 2002, p. 225.

¹⁴³ MONTEIRO, 2012, p. 474.

¹⁴⁴ MADALENO, 2013, p. 627.

busca de uma família para uma criança e não mais a busca de uma criança para uma família, ou seja, a partir da promulgação da Constituição Federal, a adoção legitima a paternidade socioafetiva, fundada no fator sociológico e não mais no fator biológico¹⁴⁵.

Segundo Josiane Rose Petry Veronese e Luciene Cássia Policarpo de Oliveira:

Percebemos aí uma grande evolução, pois como negar a uma criança, gerada no *ventre do amor*, de uma opção pela maternidade/paternidade, o direito de ser verdadeiramente *filho*, em contraposição ao que foi gerado no ventre físico (ainda que muitas vezes indesejado) da mãe. Realmente, se constituía num paradoxo, uma insensatez legitimada pelo direito que relativizava a *mater genatrix* em relação a *mater gestatrix*, diminuindo, portanto, o primeiro tipo de filiação em detrimento do segundo¹⁴⁶.

Ademais, a Constituição Federal igualou os direitos e qualificações de todos os filhos (art. 227 §6º da CF), sendo eles legítimos, ilegítimos ou adotados, eliminando, por conseguinte, quaisquer distinções ou designações discriminatórias entre eles¹⁴⁷. Como leciona Guaraci de Campos Vianna:

A Carta Magna de 1988, em seu capítulo pertinente à família, à criança e adolescente e ao idoso representa importante evolução no campo do direito da família e da infância e da juventude, no sentido de assegurar perfeita isonomia entre filhos legítimos, ilegítimos e adotivos (art. 227, §6º). É a igualdade jurídica assegurada aos filhos concebidos pela natureza e os havidos pela adoção. Dentre esses direitos, alinham-se o direito ao nome, ao reconhecimento do estado de filiação, a alimentação e sucessório¹⁴⁸.

No intuito de dar cumprimento ao que foi disposto pela Constituição, surge em 1990 o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), com o propósito de dar efetividade ao comando consagrador do princípio da proteção integral de crianças e de adolescentes menores de 18 anos. Já para os maiores de idade, a matéria deve ser regulamentada pelo Código Civil de 1916 e instrumentalizada por escritura pública¹⁴⁹.

Entretanto, essa diferenciação acarretou em inúmeras discussões na doutrina, uma vez que ao aplicar o Código Civil de 1916, o adotado maior só fazia jus a herança se o adotante não tivesse prole, e, caso depois da adoção, nascessem filhos naturais ao adotado só caberia metade do valor que receberiam os filhos legítimos¹⁵⁰. Além disso, a adoção de maiores era

¹⁴⁵ DIAS, 2009, p. 434.

¹⁴⁶ VERONESE, Josiane Rose Petry; OLIVEIRA, Luciane Cássia. Revista da faculdade de direito da universidade federal de Santa Catarina: **adoção e relações familiares**. Porto Alegre: Sintese, 1998, p. 116.

¹⁴⁷ GRANATO, 2005, 49-50, passim.

¹⁴⁸ VIANNA, Guareci de Campos. **Direito infante juvenil: teoria, pratica e aspectos multidisciplinares**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004, p. 316.

¹⁴⁹ BORDALLO, 2009, p.174.

¹⁵⁰ DIAS, 2009, p. 433-434, passim.

usada em grande partes dos casos como uma forma de burlar alguma norma, seja relacionada a previdência social ou ao direito sucessório¹⁵¹.

Em consequência desses questionamentos feitos pelos doutrinadores, esses dispositivos do Código Civil de 1916, após a promulgação da Constituição Federal, foram considerados inconstitucionais pela jurisprudência¹⁵². Por isso, o texto do Código Civil de 2002 não faz qualquer distinção entre a adoção de menores ou maiores de 18 anos, existindo, a partir do da vigência do Código, um único tipo de adoção, a judicial, com a constituição do ato por meio de sentença, conforme art. 1.623 do referido Código¹⁵³.

Compreende-se, que com o advento do texto da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que a adoção está baseada nos elementos da doutrina de proteção integral e a busca do melhor interesse da criança e do adolescente. Dessa forma, a partir da promulgação da Constituição, não é mais aceito nenhuma distinção ente filhos legítimos, ilegítimos ou adotados.

2.3 O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O Estatuto da Criança e do Adolescente¹⁵⁴ (ECA), Lei 8.069, passou a vigorar a partir de 12 de outubro de 1990, com o objetivo de proteger a integridade das crianças e dos adolescentes¹⁵⁵. Consoante a própria lei, é descrito como criança a pessoa até doze anos incompletos e adolescente aquele entre doze e dezoito anos de idade.

O ECA reconhece como direito fundamental de toda criança e adolescente a prerrogativa de convivência familiar e comunitária, ou seja, para o Estatuto é imprescindível que eles sejam criados dentro de uma família, de sangue ou substituta, para ter um desenvolvimento completo¹⁵⁶.

O Estatuto solidificou a doutrina de proteção integral, que entrou em vigor com o texto da Carta Magna de 1988, na qual além de proteger é necessário respeitar as necessidades peculiares desses seres em desenvolvimento (art. 6º do ECA). Dessa forma, é um dever da

¹⁵¹ GRANATO, 2005, p. 51-55, passim.

¹⁵² GRANATO, 2005, p. 51-55, passim.

¹⁵³ BORDALLO, 2009, p. 175.

¹⁵⁴ BRASIL. **Lei nº 8.069, de 12 de outubro de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em: 27 abr. 2014.

¹⁵⁵ LOTUFO, 2002, p. 225-226, passim.

¹⁵⁶ ISHIDA, 2011, p. 33-34, passim.

família, da sociedade e do Estado proteger e resguardar o direito à dignidade das crianças e dos adolescentes¹⁵⁷.

Sobre a questão, Josiane Rose Petry Veronese comenta:

O Estatuto da Criança e do Adolescente veio pôr fim às situações que implicavam ameaça aos direitos das crianças e dos adolescentes, suscitando no seu conjunto de medidas uma nova postura a ser tomada tanto pela família, como pela escola, pelas entidades de atendimento, sociedade e pelo Estado, objetivando resguardar os direitos das crianças e dos adolescentes, e zelando para que não sejam ameaçados¹⁵⁸.

O ECA consubstanciado no princípio da proteção integral à criança e ao adolescente concebe seus destinatários como sujeitos de direito, lhes sendo garantido e assegurado pela Constituição Federal, como garantias fundamentais, o direito à vida, à saúde, à liberdade, à educação, à convivência familiar e comunitária, à cultura, ao esporte e ao lazer, entre outros¹⁵⁹.

Infere-se que a preponderância dos interesses do menor decorre do fato de os jovens serem pessoas em desenvolvimento, precisando, portanto, de uma atenção especial do legislador. Consequentemente, é uma prerrogativa das crianças e dos adolescentes possuírem o direito de pertencerem a uma família, sendo ela a natural ou uma substituta.

A Lei nº 8.069/90 surge, após a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, para disciplinar, entre outros assuntos, sobre a sistemática para a adoção de crianças e adolescentes no país. Em seu texto, o legislador almeja fomentar a integração do jovem na família do adotante, não havendo mais distinção entre adoção plena ou simples, pois na verdade só existe uma forma de adoção, a judicial, uma vez que é imprescindível para ocorrer a adoção, ter o controle jurisdicional¹⁶⁰.

É notório que o Estatuto da Criança e do Adolescente é uma legislação especial, devendo, portanto, ter prevalência em relação a uma lei mais geral (como o Código Civil). Dessa forma, no caso de jovens menores de idade emprega-se o Estatuto, só se aplicando o Código Civil, supletivamente, em casos que não houver divergência deste com a lei especial.¹⁶¹

O Estatuto, em seu diploma legal, trata nos artigos 39 a 52 a respeito da adoção. Até o artigo 50 são abordados os procedimentos para a adoção de crianças brasileiras, seja por

¹⁵⁷ AMBITO JURIDICO.COM.BR. **Adoção: surgimento e sua natureza**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9729>. Acesso em: 17 abr. 2014.

¹⁵⁸ VERONESE, Josiane Rose Petry. **Os direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: LTR, 1999, p. 36.

¹⁵⁹ ISHIDA, 2011, p. 01-08, passim.

¹⁶⁰ GRANATO, 2005, 71-72, passim.

¹⁶¹ DIAS, 2009, p.435-436, passim.

nacionais ou estrangeiros domiciliados e residentes em território nacional. Os dois últimos artigos versam sobre a adoção internacional, que é o acolhimento de crianças e adolescentes brasileiros por estrangeiros cujo domicílio e residência seja fora do Brasil.

O art. 39, assim como a art. 1º, trata da abrangência da lei, colocando sob a sua proteção todos os jovens, independentemente de sua situação jurídica, dessa forma, não se pondera mais se o menor está em situação de abandono ou irregular para ocorrer à atuação do Estado¹⁶².

Posto isto, mesmo que a criança ou adolescente não estejam em situação de abandono e que os pais queiram fazer uma adoção *intuitu personae* é imprescindível à sentença judicial para que o ato seja consumado.

É necessária a intervenção e o controle do Ministério Público nos casos de adoção, conforme art. 204 do ECA, uma vez que, pela jurisprudência, é absolutamente nula sentença proferida sem previa manifestação do promotor de justiça¹⁶³.

Dispõe o art. 40, que o adotante deve ter no máximo 18 anos à data do pedido. Contudo, a luz do art. 1621 do Código Civil de 2002, a adoção de maiores de idade também deve ser feita na Vara de Famílias e Sucessões, desde que o futuro adotado profira a sua anuência em relação ao ato¹⁶⁴. Entretanto, para alguns autores é a Justiça de Família que deve apreciar os pedidos de adoção de maiores.

O Estatuto, em seu art. 41, reafirma que a adoção é uma forma de filiação, na qual cria um parentesco eletivo. Em virtude disso, a criança ou adolescente adotado passa a ser tratado como filho natural, sem nenhuma distinção, inclusive no que concerne aos direitos sucessórios. O único vínculo que permanece entre adotado e sua família biológica é o de impedimento matrimonial¹⁶⁵.

Nos termos do art. 42, modificado pelo Código Civil de 2002, a pessoa maior de 18 anos pode adotar. Além disso, pelo §1º, estão impedidos de adotar os ascendentes e os irmãos do adotando, uma vez que uma das consequências da adoção é o rompimento dos vínculos com a família biológica. Essa vedação também se estende aos avós, pois caso não houvesse a vedação o pai natural se tornaria irmão do adotado, o que acarretaria em uma grande confusão. Por isso, o que é recomendado nesses casos, em que incide a proibição de adoção

¹⁶²GRANATO, 2005, p. 71-72, *passim*.

¹⁶³ISHIDA, 2011, p. 94.

¹⁶⁴ELIAS, 2009, p. 36-37, *passim*.

¹⁶⁵BORDALLO, 2009, p. 177.

por parentes com vínculos sanguíneos muito próximos, é o reconhecimento da filiação existente e não uma tentativa de adoção¹⁶⁶.

No que diz a respeito ao § 3º do referido artigo, a diferença de idade entre adotantes e adotados deve ser maior de 16 anos, essa diferença é o mínimo que se entende que se possa ter entre os pais e os seus filhos se imitasse a vida real. Para a doutrina majoritária, nos casos de adoção feitos por casais, basta que pelo menos um deles cumpra esse requisito¹⁶⁷. Os demais parágrafos do art. 42 serão tratados posteriormente, uma vez que foram modificados pela Lei nº 12.010/09.

O art. 43 traz que a adoção somente deverá ser deferida quando apresentar reais vantagens para o adotado, confirmando o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente e a doutrina de proteção integral. Assim, o menor não pode ser levado a uma situação pior do que a qual se encontrava, visto que isso violaria seu direito a dignidade como pessoa que está em desenvolvimento¹⁶⁸.

Já o art. 44 veda a adoção pelo tutor ou curador em casos em que ele não prestou contas de sua administração ou não adimpliu as dívidas dos bens do menor, pois sendo o administrador desses, era sua obrigação fazê-lo.

É importante salientar, que a Nova Lei de Adoção substitui, no Estatuto, a expressão pátrio poder pelo termo poder familiar. Porquanto, o pátrio poder, no qual o homem era o chefe da família e tinha, por conseguinte, o direito de decidir, é uma coisa ultrapassada, inadmissível nos dias atuais. Hoje se entende que a responsabilidade de criar, educar e manter os filhos é da família, e não de um único indivíduo. Dessa forma, quando aparecer a expressão pátrio poder deve-se ler poder familiar.

Destarte, o art. 45 trata que é fundamental para ocorrer à adoção que haja um consentimento dos pais ou do representante legal do adotado. Sucedendo essa autorização o processo segue normalmente, entretanto, caso haja uma discordância é necessário que o pátrio poder seja suspenso ou suprimido. Pois somente havendo a destituição do pátrio poder ou sendo os pais desconhecidos é que se dispensa o consentimento¹⁶⁹.

Além disso, quando o adotando for maior de doze anos, também é necessário o seu consentimento, Contudo, a jurisprudência entende que na verdade não é um consentimen-

¹⁶⁶ ISHIDA, 2011, p. 98-100, passim.

¹⁶⁷ LOTUFO, 2002, p. 227.

¹⁶⁸ MONTEIRO, 2012, p. 475.

¹⁶⁹ ISHIDA, 2011, p. 107.

to e sim uma oitiva, dado que mesmo que não ocorra a anuência, teoricamente, poderia ser a adoção ser deferida¹⁷⁰.

O art. 49 do Estatuto dispõe que o falecimento dos adotantes não causa o restabelecimento do pátrio poder (lê-se poder familiar) dos pais naturais. O artigo objetiva reafirmar a ideia de que a adoção é um ato irrevogável e que o instituto extingue completamente o vínculo com a família natural/biológica. Destarte, falecendo os pais adotivos o jovem, como acontece com os filhos legítimos, devem ser colocados sob guarda, tutela ou adoção.

Os artigos remanescentes do Estatuto, que se referem ao instituto da adoção, foram modificados pela redação da Lei 12.010/09, portanto, serão abordados detalhadamente em um item subsequente.

Denota-se que em virtude da importância das crianças e adolescentes para um País, foi imprescindível a codificação das normas que regulam o tratamento social e legal ofertados a eles. Dessa forma, surgiu em 1990 o Estatuto da Criança e do Adolescente que dispõe sobre a proteção integral dos jovens brasileiros, dentro da ideia do melhor interesse do menor, do dever de cidadania e o princípio da dignidade humana, que é desinente da Constituição Federal de 1988.

Consequentemente com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente o procedimento para a adoção se tornou mais simples e compreensível, deixando de lado os mecanismos complexos e burocráticos do passado. Não obstante, apesar de ter se tornado mais célere, o Estatuto introduziu medidas de proteção para todos os envolvidos no processo, gerando uma maior segurança jurídica para o instituto.

2.4 O CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 2002

O Código Civil Brasileiro¹⁷¹ de 2002 (CC/02) entrou em vigor através da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, disciplinando a adoção nos arts. 1.618 a 1.629. O Novo Código Civil manteve as diretrizes do Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como os princípios consagrados pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

O novo *Codex* estabeleceu, assim como já ocorre com a adoção regulamentada pelo Estatuto, que os efeitos começam a partir do trânsito em julgado da sentença que concedeu

¹⁷⁰ISHIDA, 2011, p. 107.

¹⁷¹BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 04 mai. 2014.

a adoção e serão plenos. Salvo, se o adotante vier a morrer no curso do procedimento, caso em que terá força retroativa à data do falecimento¹⁷².

Ademais, o Código Civil de 2002 determinou que a adoção só deve ser realizada se gerar efetivo benefício para o adotado. Sendo necessário o consentimento dos pais ou responsáveis legais do adotando, salvo exceções. Ele também dispõe, em seu art. 1.628, que as relações de parentesco se estabelecem não só entre adotante e adotado, como também entre aquele e os descendentes deste¹⁷³.

O novo Código também instituiu que a medida rompe o vínculo de filiação com a família biológica, ressalvados os matrimoniais que continuam. Além disso, em seu texto, também foi exigido dos tutores e curadores a prestação de contas e o pagamento de eventuais débitos¹⁷⁴.

De acordo com Galdino Augusto Bordallo:

Os impedimentos matrimoniais, antes de constituírem comando jurídico formal, têm fundamento moral e religioso. Não há, do ponto de vista da natureza, qualquer óbice à procriação entre filhos e pais. Entretanto, para evitar o nascimento de crianças com doenças congênitas, bem como a descendência portadora de problemas físicos ou mentais, a Lei estabeleceu tais impedimentos¹⁷⁵.

Com o advento do novo Código Civil a maioria civil foi reduzida de vinte e um para dezoito anos, por conseguinte, idade mínima do adotante também foi diminuída. Portanto, qualquer maior de idade pode adotar, independente de seu estado civil, sexo ou nacionalidade. Apesar disso, foi mantida a diferença de dezesseis anos entre adotante e adotado, conforme disposição anterior¹⁷⁶.

O Código Civil de 2002 instituiu em seu texto o sistema de adoção plena, conservando, dessa maneira, a orientação do Estatuto da Criança e do Adolescente. Assim, a partir do art. 1.623 do CC/02, qualquer tipo de adoção, independentemente da idade do adotado, submete-se ao controle judicial. Por consequência, acabou a possibilidade de adoção por escritura pública, instrumento pela qual era lavrado o termo de adoção, consoante com o antigo Código Civil de 1916.

Ressalta-se, que a indispensabilidade da submissão no procedimento da adoção pelo poder jurisdicional decorre do fato da perfilhação acarretar modificações nos direitos e deveres dos adotantes e adotados. Portanto, com a superveniência do Código Civil de 2002 é

¹⁷² LOTUFO, 2002, p. 243.

¹⁷³ WALD, 2005, p. 277-281, passim.

¹⁷⁴ WALD, 2005, p. 277-281, passim.

¹⁷⁵ BORDALLO, 2009, p. 215.

¹⁷⁶ WALD, 2005, p. 277.

imprescindível a existência de processo judicial para a adoção dos maiores de 18 anos. Devendo ser aplicado, no que couber, o Estatuto de 1990.

Ademais, na ocasião em que o Código Civil de 2002 entrou em vigor ele se tornou incompatível, em algumas questões sobre adoção, com o ECA. No entanto, conforme já mencionado, a doutrina concluiu que o fato do Código abranger normas de caráter geral e o Estatuto conter normas específicas, este deve prevalecer sobre aquele, portanto, o Código se aplica no silêncio da norma específica, ou no que for compatível a ela.

Neste sentido observa Silvio Rodrigues:

Assim, subsistem, por exemplo, para essa modalidade: a) a vedação de adoção por procuração; b) o estágio de convivência; c) a irrevogabilidade da perfilhação; d) a restrição à adoção de ascendentes e irmãos do adotando; e f) os critérios para a expedição de mandado e respectivo registro no termo de nascimento do adotado¹⁷⁷.

De uma maneira ampla, percebe-se que o Código vigente, em relação ao instituto da adoção, buscou seguir as orientações do Estatuto da Criança e do Adolescente e da Constituição Federal de 1988. Dessa forma, os efeitos que derivam da adoção e acabam repercutindo na ordem patrimonial e pessoal do adotado, igualmente, sendo mantidos em relação aos maiores de idade. Nesta senda, também o Código Civil de 2002 consagra a doutrina da proteção integral e o respeito à dignidade humana.

2.5 LEI N° 12.010/2009

Após quase 20 anos da promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente, surge em 2009a chamada “Lei Nacional de Adoção¹⁷⁸”, que alterou, significativamente, vários dos dispositivos do ECA em relação ao instituto da adoção.

Além do mais, com o advento da Lei Nacional da Adoção, Lei Federal n° 12.010, de 03 de agosto de 2009, foram revogados as disposições específicas do Código Civil de 2002 sobre adoção, que são os arts. 1.620 a 1.629 do CC/02, permanecendo somente os arts. 1.618 e 1.619, referentes à adoção de pessoas maiores de dezoito anos.

A Lei 12.010/09 tem como finalidade assegurar o direito de crianças e adolescentes à convivência familiar e comunitária, através de incentivos para que esses menores retor-

¹⁷⁷ RODRIGUES, 2008, p. 339.

¹⁷⁸ BRASIL. **Lei n° 12.010, de 3 de agosto de 2009**. Dispõe sobre adoção altera as Leis n°s 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei n° 5.452, de 1° de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112010.htm>. Acesso em: 05 mar. 2014.

nem ao convívio com seus familiares ou encontrem um lar adotivo, impedindo que permaneçam, de maneira definitiva, em programas de acolhimento. Contudo, a adoção só é permitida quando não for admissível manter o jovem próximo de sua família natural¹⁷⁹.

Porquanto, pelo Estatuto da Criança e Adolescente, é direito do menor permanecer com a sua família biológica, sendo, por conseguinte, a adoção uma providência excepcional, segundo o art. 39 §1º. Quando a situação do jovem demanda a intervenção do poder público, deve-se, primeiramente, buscar a preservação dele na família natural. Somente quando averiguado a impossibilidade dessa medida é que se pode ponderar sobre a adoção do menor por uma família substituta¹⁸⁰.

Neste íterim, o art. 25 do ECA, modificado pela lei 12.010/09, define, consoante a Constituição Federal de 1988, como família natural aquela constituída por meio da consanguinidade. Ele também conceitua como família ampliada ou extensa aquela que transcende a formada pelos pais, ou só por um deles, e filhos. Considerando também os parentes que convivam com o menor e que mantém laços de afinidade e de afetividade com ele¹⁸¹.

Contudo, apesar da família natural ser priorizada em relação à substituta, entende-se que mais que o vínculo biológico, o que se busca é o vínculo afetivo. Dessa forma, pode haver, até mesmo, uma preferência pela família extensa, ao invés da natural, quando existe carinho e atenção com aquela e não com esta. Portanto, antes de colocar o menor em uma família substituta, deve-se primeiro verificar se a guarda ou tutela não pode ser exercida por um dos membros da família ampliada, desde que haja compromisso desses com a criança e adolescente¹⁸².

Seguindo essa ideia, o já citado Rolf Madaleno afirma que:

Afeto e afinidade são os pilares da verdadeira relação de filiação, porque, entre manter a criança ou adolescente em uma família substituta ou adotiva, no lugar de uma extensa, formada por parentes próximos que integram o conceito de *grande família* ou *família estendida*, sempre será atitude indicada para preservar os naturais vínculos parentais que interagem com reais sentimentos de amor e dedicação¹⁸³.

Já o § 2º do art. 39, veda a adoção por procuração, ou seja, é proibida a delegação de poderes para que outra pessoa seja titular representativo de uma adoção, no lugar do verdadeiro adotante. É considerado indispensável ter um mínimo de contato pessoal e existir uma familiaridade entre as partes. Uma vez que tomando todas essas precauções diminuiria a chan-

¹⁷⁹ PEREIRA, 2012, p. 416.

¹⁸⁰ COELHO, 2012, p. 181.

¹⁸¹ VERONESE, 2011, p. 81.

¹⁸² PEREIRA, 2012, p. 416-417, *passim*.

¹⁸³ MADALENO, 2013, p. 627.

ce de arrependimento no futuro, por parte do adotante, caso a escolha tivesse sido feita por procurador¹⁸⁴.

Á vista disso, hoje é proibida a adoção por procuração, o que ocorria com afluência nos casos de adoção por estrangeiro. O legislador buscou, com o impedimento, trazer a frente do Juiz todos os interessados, pois, dessa maneira, o Magistrado tem a possibilidade de apreciar melhor a situação antes da concessão do instituto.

O art. 42, conforme já afirmado, dispõe sobre quem pode adotar, são os maiores de 18 anos, independente do estado civil. Assim, a lei não faz nenhuma ressalva em relação ao estado civil dos futuros adotantes podendo eles serem casados, solteiros, viúvos, divorciados ou vivendo em união estável.

O §2º do art. 42, versa sobre adoção conjunta, para os casados e para os que vivem em união estável. Originariamente para indicar a união estável o Estatuto usava o termo concubinato. Para que ocorra a adoção em conjunto é preciso que o candidato, além de preencher os requisitos mencionados para pessoa solteira, comprove a estabilidade familiar. Ademais, precisa que pelo menos um dos pretendentes a adoção seja maior de idade e que tenha uma diferença de mais de 16 anos com o adotando¹⁸⁵.

Quanto à possibilidade de adoção conjunta para os que vivem em união estável, nada melhor que a lição de Josiane Rose Petry Veronese e Mayara Silveira:

A Constituição federal de 1988 reconheceu a união estável entre homem e mulher como entidade familiar. Por isso, seria inconstitucional vetar a adoção pelos companheiros. Ademais, um vez que o número dessas uniões cresce no país, a situação de crianças e adolescentes abandonados tenderia a piorar se casais que se julgassem em condições morais e materiais de adoção não o fizesse, por falta de um mero registro civil¹⁸⁶.

Já pelo §4º do citado artigo, entende-se de que é possível a adoção ocorra conjuntamente de pessoas que estão divorciadas, separadas judicialmente ou ainda de ex-companheiros. Desde que o estágio de convivência tenha começado antes da dissolução da união ou do casamento e que acordem sobre a guarda e as visitas do menor adotado. O §5º, traz ainda, que nos casos do §4º, é necessário demonstrar que existe real benefício ao adotando para que seja concedida a guarda compartilhada¹⁸⁷.

¹⁸⁴ RIBEIRO, Paulo Roberto Soares, SANTOS, Vívian Cristina Maria, SOUZA, Ionete de Magalhães. **Nova lei de adoção comentada**. 1. ed. São Paulo: J.H.Mizuno, 2009, p. 121.

¹⁸⁵ RIBEIRO, 2009, p. 124-125, passim.

¹⁸⁶ VERONESE, 2011, p. 113.

¹⁸⁷ BORDALLO, 2009, p. 212-213, passim

O §6º dispõe da adoção por pessoa falecida durante o procedimento. Pelo teor do ato, quando o adotante vier a óbito no curso do procedimento, os efeitos da adoção, inclusive os sucessórios, retroagem a data do falecimento¹⁸⁸.

O art. 46 prevê que é necessário obrigatoriamente ser promovido estágio de convivência, só podendo ser dispensado nos casos previstos em lei. O estágio de convivência é o espaço de tempo indispensável para que seja apreciada a adaptação da criança ou adolescente a sua nova família.

Acerca da importância do estágio de convivência, assevera Roberto João Elias:

O estágio de convivência é de suma importância, pois permitirá que haja, antes da adoção, um relacionamento íntimo entre o adotante e o adotado, possibilitando a este chegar à plena convicção de consumir a adoção, desde que a adaptação das partes seja adequada. Em cada caso, o magistrado fixará o prazo que julgar ideal e, a nosso ver, nada impede que prorrogue o prazo de estágio, se entender que isso seja necessário, mormente tendo em vista o aspecto de irrevogabilidade da adoção (art. 48)¹⁸⁹.

O estágio não possui prazo mínimo ou máximo, cabendo ao Magistrado levar em conta as especificidades de cada situação. Inexiste, diferentemente da antiga redação do §1º, as duas situações distintas nas quais o Juiz poderia dispensar o estágio de convivência, que eram quando a criança fosse menor de 1 ano ou quando estivesse na companhia do adotante por tempo suficiente para constituir uma ligação. Hoje, somente pode-se eximir do período de interação quando o adotando já estiver sob os cuidados do adotante, por tempo suficiente para estabelecer um vínculo entre eles, não podendo se eximir, segundo o §2º, só pelo fato de ter a simples guarda de fato, que é quando uma família cuida da criança sem ter a autorização judicial¹⁹⁰.

Em caso de adoção por pessoa ou casal residente ou domiciliado fora do Brasil, conforme aponta o §3º, é indispensável o cumprimento de estágio de convivência, de pelo menos 30 dias, em território brasileiro, independentemente da idade do adotado¹⁹¹.

Denota-se, que o estágio de convivência é um período muito importante, pois é através dele que a criança se adapta a família e vice-versa. De mais a mais, é nesse ínterim que a familiaridade, entre adotante e adotado, será analisada pelo Magistrado e acompanhado por uma equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e Juventude, de acordo com o §6º.

¹⁸⁸ MONTEIRO, 2012, p. 485.

¹⁸⁹ ELIAS, 2009, p. 46.

¹⁹⁰ VERONESE, 2011, p. 119-120, *passim*.

¹⁹¹ GONÇALVES, 2012, p. 400-401, *passim*.

Discorre o art. 47, de que em qualquer situação a adoção de criança e adolescentes só pode ser concretizada na frente de um Magistrado. A natureza jurídica é de sentença constitutiva, ocasionando efeitos aquisitivos com a família substituta e extintivos com a família natural. O novo registro conterà o nome dos adotantes, como o do pai, além de seus ascendentes, já o anterior será cancelado, consoante, respectivamente, aos §1º e §2º do dispositivo 47¹⁹².

Pela nova redação do §3º, do artigo 47, pode o registro ser lavrado no cartório do Município de residência do adotante, evitando assim a necessidade de explicar a origem, pelo fato do registro conter localidade diversa. Já o §4º determina que não deva ser feita nenhuma observação sobre a origem da criança ou adolescente nas certidões de registro¹⁹³.

Buscando imitar a natureza, é possível, sim quiser o adotante, mudar o nome e o prenome do adotado, segundo o §5º do art. 47, entretanto, caso queira realmente modificá-lo é essencial que uma equipe interprofissional seja acionada, bem como o próprio adotado. Tratando-se de adolescente, além de ouvi-lo, é necessário sua anuência para tal alteração¹⁹⁴.

O último parágrafo do artigo analisado refere-se aos efeitos da adoção, sendo que estes ocorrem somente após o trânsito em julgado da sentença constitutiva. Salvo na hipótese de falecimento antes do fim do processo judicial. Nesses casos, o Magistrado pode conceder a adoção e os efeitos retroagem à data do óbito¹⁹⁵.

A Lei Nacional de Adoção inclui o art. 48 no Estatuto da Criança e do Adolescente, dessa forma, a partir de sua vigência, que o adotado tem o direito de conhecer a sua origem biológica, além de ter acesso irrestrito ao seu caso quando completar a maioridade civil. Podendo, havendo assistência jurídica e psicológica, ser deferido seu pedido de acesso ao processo quando menor de dezoito anos.

O texto do art. 50 do ECA versa sobre a existência, em cada comarca ou foro regional, de duas listas, uma com o registro dos jovens em condições de serem adotados e outra de indivíduos interessados em adotar. O objetivo deste registro é auxiliar o processo de adoção.

Acerca da importância do registro, convém citar Paulo Hermano Soares Ribeiro:

O dispositivo, longo e minucioso, pretende modernizar, ampliar e tornar produtiva a utilização de dois grandes bancos de dados, um de crianças e adolescentes em condições de serem adotados, e outro, de pessoas interessadas e em condições de adotar.

¹⁹² ISHIDA, 2011, p. 114-116, *passim*.

¹⁹³ VERONESE, 2011, p. 119-121, *passim*.

¹⁹⁴ RIBEIRO, 2009, p. 139.

¹⁹⁵ COELHO, 2012, p. 185.

As informações armazenadas são uma poderosa ferramenta para reunir adotantes e adotandos, garantindo efetividade ao instituto e celeridade ao processo¹⁹⁶.

Conforme o art. 151 do Estatuto da Criança e Adolescente, as pessoas interessadas em efetuar a adoção devem se inscrever no cadastro. A partir disso, as mesmas serão analisadas por uma equipe interprofissional e por órgãos técnicos do Juizado, além de contar, para o deferimento de sua inscrição com a opinião do Ministério Público. O registro só será indeferido se a pessoa não preencher os requisitos legais ou quando revelar incompatibilidade com a natureza da medida ou, ainda, não oferecer ambiente adequado ao adotado¹⁹⁷.

A Lei 12.010/09 incluiu os parágrafos terceiro ao décimo quarto do art. 50. O §3º inclui uma fase de preparação aos candidatos, na qual deverá haver, com acompanhamento do Poder Público, contato com a criança ou adolescente. Portanto, os interessados e os que já estão cadastrados precisam fazer esse curso para estar habilitados a serem candidatos à adoção¹⁹⁸.

Através da resolução nº54, foi criado em 29 de abril de 2008, pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o Cadastro Nacional de Adoção (CNA), atendendo o dispositivo do §5º. O CNA visa reunir todos os dados das Varas de Infância e da Juventude do Brasil, propiciando, assim, um conjunto detalhado de informações sobre os interessados na adoção e as possíveis crianças e adolescentes¹⁹⁹.

Pelo §6º haverá cadastro distinto para as pessoas residentes em outros países, contudo, só serão consultados se esgotado o cadastro nacional. O §7º, do mesmo art. 50, trata que as autoridades terão acesso às informações e que essas seriam trocadas entre os países quando necessário. Já o §8º busca inscrever os jovens que não conseguiram fazer o cadastro em sua comarca de origem, bem como os candidatos que tiveram sua inscrição deferida no CNA e nos cadastros estaduais.

Pelo §9º deve-se sempre “alimentar” o cadastro e comunicar as autoridades interessadas. Em vista do §10, a adoção internacional ocorrerá nos casos em que não houver interessados com domicílio permanente no Brasil, ou seja, todas as listas nacionais e estaduais serão consultadas primeiramente. O §11, por sua vez, dispõe que enquanto o menor aguarda um candidato adequado, ele ficará, sempre que possível, sob guarda de família cadastrada no programa de acolhimento familiar. O §12 delega ao Ministério Público a fiscalização da “alimentação do cadastro e a alimentação criteriosa dos postulantes à adoção”.

¹⁹⁶ RIBEIRO, 2009, p. 146.

¹⁹⁷ VERONESE, 2011, p. 123-127, *passim*.

¹⁹⁸ RIZZARDO, 2011, p. 516-517, *passim*.

¹⁹⁹ VERONESE, 2011, p. 126.

A inscrição nos cadastros de adoção deverá seguir, obrigatoriamente, a ordem cronológica, devendo, segundo o art. 197-E do Estatuto da Criança e do Adolescente, isso será realizado de forma rigorosa. Exceto, quando se tratar das hipóteses dos incisos I, II e III do §13 do art. 50 do ECA²⁰⁰.

São requisitos, de acordo com o §13, para conceder a adoção para candidatos residentes no país que não foram cadastrados antecipadamente: ser um pedido de adoção unilateral, formulado por parente com o qual o menor tenha ligação de afinidade e afetividade ou manifestado por quem possui a tutela ou guarda legal com criança menor de três anos, desde que possua também laços de afinidade e afetividade. Preenchidos esses requisitos, deve o candidato prová-los no decorrer do processo²⁰¹.

O art. 51, assim como os artigos 52, 52-A, 52-B, 52-C e 52-D, discorre sobre a adoção internacional. A Lei nº 12.010/09 alterou, respectivamente, os dois primeiros e criou os quatro últimos artigos, adequando-os à Convenção de Haia, que entrou no ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 3.087/99.

Sobre o assunto, Galdino Augusto Coelho Bordallo comenta:

A convenção de Haia vige em nosso ordenamento jurídico por força do Decreto 3.087/99, tendo de aplicar-se juntamente com o Estatuto da Criança e do Adolescente, tendo plena aplicabilidade e devendo ser respeitado, a fim de que as adoções internacionais possam se concretizar. Não houve revogação do Estatuto da Criança e do Adolescente pela Convenção de Haia, até mesmo porque seu art. 28 dispõe que as leis nacionais devem ser mantidas. Temos, assim, um pluralismo de fontes que determinam o regramento da adoção internacional²⁰².

Pelo art. 51, conceitua-se adoção internacional como a pretendida por brasileiro ou estrangeiro, que seja residente ou domiciliado fora do país. Esse tipo de procedimento só ocorrerá quando esgotadas todas as chances de incluir, a criança ou adolescente, em uma família substitua dentro do Brasil. Portanto, a adoção internacional possui caráter excepcional²⁰³.

O art. 52 trata, em seus inúmeros parágrafos e incisos, sobre como as pessoas que moram no exterior e desejam adotar uma criança ou adolescente brasileiro, devem proceder para conseguirem a habilitação. O artigo em questão também estabelece como deve ocorrer o credenciamento das agências de adoção e proteção contra o tráfico de crianças²⁰⁴.

²⁰⁰ MADALENO, 2013, p. 636.

²⁰¹ PEREIRA, 2012, p. 421.

²⁰² BORDALLO, 2009, p. 258.

²⁰³ VERONESE, 2011, p. 128.

²⁰⁴ ISHIDA, 2011, p. 129-132, passim.

O art. 52-A, incluído pela Lei Nacional de Adoção, veda o repasse de recursos oriundos de organismos estrangeiros, que forem representantes na intermediação de adoção internacional, para organismos brasileiros ou pessoa física. Salvo, se for destinado ao Fundo dos Direitos da Criança e Adolescente.

Versa o art. 52-B, que o reconhecimento de adoção feita no exterior, em um dos países que ratificaram a Convenção de Haia, é automático com o reingresso do brasileiro ao Brasil. Contudo, se foi um país que não ratificou é preciso que a adoção seja homologada pelo Superior Tribunal de Justiça. Já o art. 52-C, determina que quando o adotante venha para o Brasil a adoção seja reconhecida pelas autoridades competentes. Por fim, o art. 52-D define que nos casos de adoção onde o adotante é brasileiro e o menor é estrangeiro, deve ser utilizado o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Nesta senda, constata-se que a Lei Nacional de Adoção ocasionou muitas mudanças ao Estatuto da Criança e do Adolescente, engrandecendo o instituto da adoção. A Lei 12.010/09 reconheceu a importância do vínculo de afinidade entre as partes através da obrigatoriedade do estágio de convivência.

2.6 PROJETOS DE LEIS N° 1.212/2011 E N° 1.917/2011

O projeto de Lei n° 1.212 de 2011, de iniciativa do Deputado Federal Carlos Bezerra, destina-se a legitimar exceções para a obrigatoriedade da ordem no registro de crianças e adolescentes e também no de indivíduos interessados no instituto da adoção²⁰⁵.

O referido projeto objetiva permitir que crianças sejam adotadas, independentemente da ordem no registro e da existência, ou não, de um vínculo de afetividade e afinidade, por pessoas que tenham recebido a criança ou adolescente de forma expressa de seus genitores ou nos casos daqueles que acolheram o menor em situação de abandono ou perigo.

O projeto de 2011 almeja a inclusão do art. 50-A no Estatuto da Criança e do Adolescente, com a seguinte redação:

Art. 50-A. Serão adotados, independentemente da ordem no registro de criança e adolescentes em condições de serem adotadas ou no registro de pessoas interessadas na adoção, aqueles que, atendendo às demais condições legais, especialmente as previstas nos parágrafos do art. 28, no art. 29 e no art. 43:

²⁰⁵ CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projetos de leis e outras proposições: pl n.º 1.212/11**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=500199>>. Acesso em 06 mai. 2014.

- I – tenham sido expressamente doados pelo genitor ou genitores conhecidos;
- II – tenham sido acolhidos, em situação de perigo devido a abandono, por pessoas que venham a se interessar pela adoção.

No primeiro caso, quando a criança ou adolescente é entregue por seus pais aos cuidados de outros, a justificativa, para a exceção a ordem do cadastro, é que havendo essa adoção direta, existiria o consentimento dos pais ou representantes legais em relação a essa nova perfilhação.

O autor do projeto está se referindo, nesta situação, a adoção à brasileira. Que ocorre quando a criança ou adolescente é entregue para adoção, diretamente pelos seus genitores, a uma pessoa específica. Para alguns, incluindo-se o Deputado, a adoção à brasileira deveria ser legalizada, uma vez que isso acarretaria a diminuição de entregas de menores por questões econômicas.

O segundo caso ocorre quando uma a é criança abandonada, e uma família, que não tinha nenhuma pretensão em adotar, passa a ter interesse no instituto depois de acolhê-la em seu lar.

Para o Deputado Carlos Bezerra, a obrigatoriedade da ordem dos cadastros é imprescindível. Entretanto, nas situações descritas no art. 50-A, a obediência à ordem dos cadastros traz prejuízo ao jovem. Assim, a aprovação do projeto traria inúmeros benefícios para a sociedade, dos quais, um deles é diminuir o número de crianças em instituições de acolhimento e outro é a possibilidade dos pais poderem entregar o seu filho para uma pessoa em quem confiam, sem que isso configure a adoção à brasileira.

A proposta foi analisada pelas Comissões da Seguridade Social e Família; da Constituição e Justiça e também pela de Cidadania, contudo, o projeto não foi aprovado, sendo rejeitado em março de 2014²⁰⁶.

Para a relatora da recusa, Carmem Zannoto, o instituto da adoção foi evoluindo ao longo dos anos, sendo aperfeiçoada pela Lei nº 12.010/09, que introduziu diversas mudanças ao Estatuto da Criança e do Adolescente, principalmente no que envolve a convivência familiar. Estas modificações, para a Deputada, não geraram mais morosidade para o procedimento da adoção e sim mais responsabilidade.

Desta forma, destaca-se a importância do Cadastro, uma vez que apesar de burocrático, o registro é muito fácil. Basta preencher os requisitos legais para se cadastrar.

²⁰⁶ CÂMARA LEGISLATIVA. **Comissão de seguridade social e família.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=8C78B45552542835E21E827F06E13DD7.node2?codteor=1235842&filename=Parecer-CSSF-13-03-2014>. Acesso em 06 mai. 2014.

Portanto, a utilização dele não desestimularia o instituto da adoção. Já a sua inobservância estimularia as adoções irregulares, como a brasileira, que é considerada crime pelo Código Penal.

Segundo a relatora, os indivíduos que não passam pelo acompanhamento necessário podem causar danos irreparáveis às crianças que forem adotadas sem o devido respeito ao cadastro, uma vez que não percorreram todas as etapas necessárias para formalizar o procedimento.

Ademais, para sustentar a recusa ao projeto, foi justificado que a entrega direta da criança pela mãe estimularia a exploração dos menores, tornando o um objeto de troca. E o acolhimento de crianças abandonadas só ocorre com recém-nascidos, portanto, se formalizados, desestimularia a adoção tardia e especial de crianças e adolescentes.

Em vista disso, o Projeto de Lei 1.212/11 foi recusado, alegando-se que a sua judicialização ocasionaria a quebra da ordem existente no Cadastro Nacional de Adoção.

Apensado ao Projeto de Lei nº 1.212 de 2011 constava, entre outros, o Projeto de Lei nº 1.917/2011, de autoria do Deputado Federal Sabino Castelo Branco, que busca oficializar a participação da mãe biológica na escolha dos pais adotivos para o seu filho, quando não for possível a genitora fornecer os cuidados necessários para o menor²⁰⁷.

O Projeto visa à alteração do parágrafo único do art. 13 do Estatuto da Criança e do Adolescente, e o acréscimo de outros parágrafos. Com as modificações o texto do art. 13 ficaria da seguinte forma:

Art. 13. Os casos de suspeita ou confirmação de maus-tratos contra criança ou adolescente serão obrigatoriamente comunicados ao Conselho Tutelar da respectiva localidade, sem prejuízo de outras providências legais.

§1º As gestantes ou mães que manifestem interesse em entregar seus filhos para adoção serão obrigatoriamente encaminhadas à Justiça da Infância e da Juventude podendo, caso desejem, indicar pessoa que poderá adotar o menor. (NR)

§2º O indivíduo que encontrar ou auxiliar criança ou adolescente vítima de maus tratos ou abandono, nos termos do caput do presente artigo, poderá candidatar-se à adoção da mesma, passando a contar com prioridade na análise do processo de adoção.

§3º As hipóteses constantes dos parágrafos anteriores não isentam o interessado na adoção das determinantes previstas na Subseção IV da presente Lei.

O Deputado Sabino Castelo Branco, ressalta que o procedimento da adoção exige muita burocracia, e de mais a mais, utilizar a ordem do cadastro não garante que quem for

²⁰⁷ CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projetos de leis e outras proposições: pl 1.917/11**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=513822>>. Acesso em 06 mai. 2014.

adotar terá mais dedicação do que aquele que defendeu a criança ou adolescente que sofria de maus tratos ou abandono.

Para o Deputado Federal apesar de não ser priorizada a ordem do cadastro nessas situações, isso não significa que as pessoas que ajudaram o menor em um momento de dificuldade não precisam preencher todos os requisitos legais para que se efetive a adoção. Elas na verdade, somente terão preferência sobre as pessoas cadastradas.

Entretanto, assim como o Projeto 1.212/11 do Deputado Carlos Bezerra, o Projeto de Lei nº 1.917/11 também foi recusado pela Comissão de Seguridade Social e Família.

2.7 LEI Nº 12.955/14

O instituto da adoção é um dos atos mais nobres e importantes em nosso ordenamento jurídico. A adoção ao colocar a criança ou adolescente dentro do seio familiar, o transforma em um membro daquela família, dando-lhe a chance de ter um lar, ou seja, ter uma referência familiar.

Assim, a adoção envolve hoje laços afetivos entre as partes, sendo uma forma de perfilhação por escolha, sendo fundamentada como uma ferramenta de inclusão social e assistencial. Dessa maneira, é dever do Poder Público priorizar os processos que envolvem este instituto, ainda mais quando envolve crianças e adolescentes em situações especiais.

À vista disso, foi com muito entusiasmo que a Lei nº 12.955/14²⁰⁸ foi recebida pela sociedade. A referida lei acresce o § 9º ao art. 47 da Lei nº 8.069/90 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente, estabelecendo prevalência de tramitação aos processos de adoção em que o adotando for menor com deficiência ou com doença crônica, como o câncer.

A lei teve sua origem na proposta da Deputada Nilda Godim, que foi aprovada pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, tendo sido sancionada pela Presidente da República, Dilma Rousseff, em 05 de fevereiro de 2014. De acordo com a autora, a finalidade da lei é acelerar o andamento dos processos nos quais a criança ou adolescente se encontre em alguma das situações descritas anteriormente. Entretanto, não se deve fazer isso atravessando as etapas ou burlando os procedimentos, é preciso tomar todas as medidas necessárias para que o jovem seja recebido pela nova família com segurança e responsabilidade²⁰⁹.

²⁰⁸BRASIL. **Lei nº 12.955, de 05 de fevereiro de 2014.** Acrescenta § 9º ao art. 47 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para estabelecer prioridade de tramitação aos processos de adoção em que o adotando for criança ou adolescente com deficiência ou com doença crônica. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12955.htm>. Acesso em: 02 mai. 2014.

²⁰⁹Ar- A Redação. **Adoção no Brasil.** Disponível em: <<http://www.aredacao.com.br/artigos/40260/adocao-no>>.

Para a propositora, adotar gera um grande compromisso e deve, portanto, ser levado a sério pelos futuros adotantes. Conforme exame oficial, os menores que possuem deficiência ou que sofrem de doenças crônicas atingem de 10% a 20% dos jovens, considerando os soropositivos, os deficientes físicos, os deficientes mentais e os com doenças tratáveis ou não tratáveis, que se encontram em abrigos. Analisando esses dados, verifica-se que o número é bastante elevado, o que justifica a criação e a relevância da Lei nº 12955/14 para a sociedade brasileira²¹⁰.

Deste modo, entende-se que o objetivo da lei é priorizar o bem estar da criança e do adolescente, proporcionando a eles uma oportunidade de encontrarem uma família adequada. Por conseguinte, segundo a Deputada Nilda Godin, o procedimento para adoção, nesses casos, deve se tornar mais célere e simples, deixando para trás a burocracia atual, dando-se prioridade para a tramitação dos processos que envolvem jovens com deficiência ou doenças crônicas²¹¹.

Apesar da importância da modificação trazida pela Lei nº 12955/14, algumas pessoas questionam a necessidade dela, isso porque a Lei 12.010/09 já garantia o direito à convivência familiar de todas as crianças e adolescentes. Ademais, a prioridade processual na tramitação do processo é algo intrínseco às pessoas vulneráveis.

Por conseguinte, para os que pensam dessa forma, será muito difícil tornar o processo mais célere, dado que é necessário o tempo mínimo de estágio de convivência, os procedimentos de guarda provisória não poderiam ser abreviados e tampouco deveria ser burlado a ordem do Cadastro Nacional de Adoção, salvo se for contrário ao melhor interesse da criança e adolescente.

Assim, diversamente do que propõe a lei, para esses pensadores, os candidatos à adoção de crianças nas condições elencadas, deveriam passar por uma preparação psicossocial específica, dado a peculiaridade do caso, o que aumentaria, no final, ainda mais o tempo do procedimento. Portanto, só estabelecer a prevalência de tramitação nos processos de adoção em que o adotando for criança ou adolescente com deficiência ou com doença crônica não é a solução para a morosidade do instituto. Uma saída, para quem pensa dessa forma, poderia ser a aplicação da adoção *intuitu personae*, já que essa, representando uma exceção à regra do

brasil#sthash.Cv3ajfqQ.dpuf>. Acesso em: 02 mai. 2014.

²¹⁰ TNH. **Deputada espera que nova lei agilize adoção de crianças com deficiência**. Disponível em: <<http://tnh1.ne10.uol.com.br/noticia/brasil/2014/02/06/287785/deputada-espera-que-nova-lei-agilize-adocao-de-criancas-com-deficiencia>>. Acesso em: 02 mai. 2014.

²¹¹ CMDCA – Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente de Jundiaí. **Sancionada Lei que prioriza adoção de crianças deficientes**. Disponível em: <<http://cmdca.jundiai.sp.gov.br/2014/02/sancionada-lei-que-prioriza-adocao-de-criancas-deficientes>>. Acesso em: 02 mai. 2014.

cadastro prévio, traria mais rapidez para os processos envolvendo jovens em situação especial²¹².

De todo modo, a finalidade da lei é apropriada, uma vez que essas crianças merecem tratamento especial. É indiscutível de que elas necessitam de prioridade, não podendo ficar, em razão de sua deficiência ou doença crônica, esperando eternamente nas filas e abrigos do país. Dessa forma, entende-se que cabe ao Poder Público tirar a lei do papel e dispor sobre como ocorrerá essa preferência, pois só assim a lei alcançará a efetividade almejada.

2.8 RESOLUÇÃO CNJ N°190

A Resolução n° 190 do Conselho Nacional de Justiça²¹³, de primeiro de abril de 2014, modificou, em partes, os dispositivos da resolução n° 54 do CNJ²¹⁴. Permitindo a inclusão no Cadastro Nacional de Adoção de candidatos domiciliados no exterior, sendo eles brasileiros ou estrangeiros, desde que estejam devidamente habilitados nos tribunais estaduais.

O objetivo dessa alteração é proporcionar mais efetividade ao CNA, dado que a adoção internacional acaba possibilitando a crianças e adolescentes, preteridos pelos candidatos brasileiros residentes no País, uma oportunidade de encontrar uma família substituta.

Além disso, a incorporação dos candidatos que moram no exterior ao CNA propiciará que os juízes das Varas da Infância e Juventude tenham acesso aos dados dessas pessoas. Atendendo, assim, ao parágrafo 6º, do art. 50 do ECA, que determina que deva existir um cadastro específico com pretendentes à adoção domiciliados no exterior, o qual será consultado quando não houver candidatos nacionais habilitados para a adoção.

Para os integrantes do Conselho, essa inserção vai aumentar a quantidade de adoções de jovens, que por algum motivo não se enquadram no perfil ideal procurado pelos candidatos a adotantes que são brasileiros e residentes no país. Esses, em sua maioria, procuram

²¹²CONSULTOR JURIDICO. **Adoção especial reclama mecanismos mais eficazes**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mar-04/jones-figueiredo-adocao-especial-reclama-mecanismos-eficazes>>. Acesso em: 02 mai. 2014.

²¹³CNJ. **RESOLUÇÃO N° 190, DE 1 DE ABRIL DE 2014**. Altera dispositivos da resolução CNJ n. 54, de 29 de abril de 2008, que dispõe sobre a implantação do cadastro nacional de adoção, para possibilitar a inclusão dos pretendentes estrangeiros habilitados nos tribunais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoespresidencia/28155-resolucao-n-190-de-1-de-abril-de-2014>. Acesso em: 06 mai. 2014.

²¹⁴CNJ. **Resolução n° 54, de 29 de abril de 2008**. Altera dispositivos da resolução CNJ n. 54, de 29 de abril de 2008, que dispõe sobre a implantação do cadastro nacional de adoção, para possibilitar a inclusão dos pretendentes estrangeiros habilitados nos tribunais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoespresidencia/12169-resolu-no-54-de-29-de-abril-de-2008>>. Acesso em: 06 mai. 2014.

uma menina, saudável, de 0 a 6 anos, branca e sem irmãos. Entretanto, esse não é o perfil das crianças e adolescentes que estão hoje nos abrigos à espera de uma família²¹⁵.

O número de pretendentes a futuros pais que estão inseridos no Cadastro Nacional de Adoção, e que estão interessados, segundo o próprio CNJ, em adotar crianças acima de 6 anos corresponde a 4%, sendo que 2% aceitariam crianças de 7 anos e 1% estaria disposto a adotar uma de 8 anos de idade. Contudo, apesar de ter cerca de 600 jovens com mais de 9 anos cadastrados no CNA, o número de pretendentes que estariam propensos a construir uma família com crianças nessa faixa de idade corresponde hoje a 0%²¹⁶.

Percebe-se que todas essas restrições, que os candidatos brasileiros fazem na descrição da criança que pretendem adotar, fazem com que uma grande parte dos jovens nunca tenha a oportunidade de serem inseridos em uma família, ficando, até completarem a maioridade, dentro dos abrigos.

O número de candidatos que almejam adotar é muito maior que o número de crianças e adolescentes aptos a serem adotados. Dados recentes revelam que existem, aproximadamente, seis pretendentes a pais para cada jovem que se encontra dentro de um abrigo e que aguarda ser adotado.

À vista disso, foi com entusiasmo que a Resolução nº 190 foi recebida, uma vez que ela possibilita que esses jovens que se encontram abandonados pelos pretendentes residentes no Brasil sejam adotados por pessoas que moram em outros países.

Assim entende o conselheiro Guilherme Calmon:

A adoção internacional é uma opção valiosa de recolocação familiar. Abre-se possibilidade interessante, segura e dentro da lei, para se evitar que as crianças se perpetuem nos abrigos. A verdade é que, hoje, boa parte desses jovens completa 18 anos sem ter vivido essa experiência [familiar] fundamental²¹⁷.

Pelos motivos expostos, o que os conselheiros esperam com a vigência da resolução é que haja um aumento no número de adoções no Brasil. Visto que, a adoção internacional é uma oportunidade de mudar a realidade das crianças e adolescentes que vivem esquecidos, pela sociedade brasileira, nos abrigos do País.

²¹⁵ CNJ. **Judiciário investe no combate a preconceitos.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/24838-judiciario-investe-no-combate-a-preconceitos>>. Acesso em 06 mai. 2014.

²¹⁶ CNJ. **Entra em vigor Resolução que inclui pretendentes estrangeiros no cadastro de adoção.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/28160:entra-em-vigor-resolucao-que-inclui-pretendentes-estrangeiros-no-cadastro-de-adocao>>. Acesso em 06 mai. 2014.

²¹⁷ CNJ. **Entra em vigor Resolução que inclui pretendentes estrangeiros no cadastro de adoção.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/28160:entra-em-vigor-resolucao-que-inclui-pretendentes-estrangeiros-no-cadastro-de-adocao>>. Acesso em 06 mai. 2014.

3 CONFRONTO DA ADOÇÃO LEGAL COM ADOÇÃO DIRETA

3.1 A IMPORTÂNCIA DO CADASTRO NACIONAL DE ADOÇÃO

Conforme já mencionado anteriormente, o Cadastro Nacional de Adoção foi criado em abril de 2008, com o objetivo de auxiliar os juízes das Varas da Infância e da Juventude do País. Através do cadastro é possível cruzar os dados dos possíveis pretendentes a pais com as informações das crianças e dos adolescentes que estão aptos para a adoção de todos os Estados brasileiros, visto que a partir do CNA, o cadastro deixou de ser só regional e a ter abrangência nacional.

Os dados cadastrais, dos pretendentes a adotantes e a adotados, após serem analisados e verificados, são agrupados em um sistema único, o Cadastro Nacional de Adoção. Dessa forma, por intermédio do CNA é possível que um casal que more em Natal, no Rio Grande do Norte, consiga adotar uma criança que resida dentro do seu município, ou em outra comarca do mesmo Estado ou ainda em outro Estado da Federação, como por exemplo, em Santa Catarina.

Sobre os cadastros, o autor Carlos Roberto Gonçalves menciona:

A referida Lei Nacional de Adoção estabelece prazos para dar mais rapidez aos processos de adoção, cria um cadastro nacional para facilitar o encontro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados por pessoas habilitadas e limita em dois anos, prorrogáveis em caso de necessidade, a permanência de criança e jovem em abrigo. A transitoriedade da medida de abrigamento é ressaltada na nova redação dada ao art. 19 do ECA, que fixa o prazo de seis meses para a reavaliação de toda criança ou adolescente que estiver inserido em programa de acolhimento familiar ou institucional. O cadastro foi definido em resolução do Conselho Nacional de Justiça²¹⁸.

A criação do CNA tem como finalidade dar mais simplicidade e celeridade aos processos de adoção, diminuindo burocracia, uma vez que a existência de uma lista única facilitará o encontro de crianças e adolescentes institucionalizados com uma família substituta. Além disso, a Lei nº 12.010, que instituiu o cadastro único, trouxe medidas de proteção à criança e ao adolescente, como o conceito de acolhimento familiar, no qual o jovem fica aos cuidados de uma família acolhedora de forma provisória, sendo estipulado o prazo de dois anos, salvo exceções, como o tempo máximo de permanência nos menores nos abrigos, com reavaliações no máximo a cada seis meses.

²¹⁸ GONÇALVES, 2 012, p. 382.

Acerca da finalidade da lista, convém citar Maria Berenice Dias:

A finalidade das listas é agilizar o processo de adoção. Isso porque, se, primeiro fosse necessário esperar a destituição do poder familiar para inserir a criança no rol dos adotáveis e, depois, se partisse em busca de alguém que a quisesse, para só então proceder a habilitação do candidato à adoção, muito tempo se passaria, deixando-se de atender o melhor interesse da criança²¹⁹.

Por conseguinte, segundo Bordallo, a existência do cadastro é de suma importância para o processo de adoção, visto que a listagem traz celeridade e efetividade ao procedimento. Isso ocorre porque através do cadastro é possível que a equipe interprofissional agilize a apuração dos requisitos legais e a compatibilidade entre as partes, independente de onde seja o domicílio dos envolvidos²²⁰.

A lista de crianças e adolescentes aptas para serem adotadas será preparada por uma equipe de profissionais, formada por psicólogos, psiquiatras, assistentes sociais e técnicos da Vara da Infância e da Juventude de cada comarca. O cadastro dos jovens candidatos à adoção será composto com base em informações constantes em processos judiciais e nos dados repassados pelos abrigos. A partir dessas informações, a equipe irá analisar se esse menor deve ou não ser adotado²²¹.

Um dos principais motivos que levam a criança a ser colocada na lista é o abandono dos pais e dos familiares da criança. Quando for incerta a origem da criança, não existe nenhuma restrição em relação a sua inclusão no cadastro. Contudo, se existe estas informações, primeiramente deve-se tentar a reintegração familiar antes de inserir, a criança ou o adolescente, no cadastro, uma vez que a adoção é uma medida excepcional, só utilizada quando não for mais possível a manutenção na família biológica. Além do mais, para a inclusão do jovem no cadastro, não é preciso a destituição do pátrio poder, bastando um estudo, feito por profissionais adequados, de que a adoção seja a melhor medida para ele²²².

Para que o pretendente a adotante possa se inscrever no Cadastro Nacional de Adoção é necessário que procure uma Vara de Infância e Juventude do Município em que reside. O candidato deve preencher os requisitos já apontados no item 1.6, bem como apresentar alguns documentos como: identidade; CPF; certidão de casamento ou nascimento; comprovante de residência; comprovante de rendimentos ou declaração equivalente; atestado ou declaração médica de sanidade física e mental e certidão cível e criminal²²³.

²¹⁹ DIAS, 2007, p. 444.

²²⁰ BORDALLO, 2010, p. 224.

²²¹ BORDALLO, 2010, p. 224.

²²² BORDALLO, 2010, p. 224-225, *passim*.

²²³ CNJ. **Cadastro nacional de adoção**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/images/programas/cadastro->

Para Arnoldo Rizzardo:

Uma vez encaminhado e processado o pedido, seguem-se algumas medidas para aferir a condição pessoal, social e econômica dos candidatos a adotante. Verifica-se a capacidade emocional, afetiva e intelectual, o que será apurada através da ouvida do casal de adotantes, ou do adotante, com a apresentação, inclusive, de um estudo psicossocial, se necessário para o fim de serem apurados o equilíbrio psíquico, afetivo e moral, e a normalidade da vida familiar²²⁴.

Dessa forma, depois que os dados do candidato forem aprovados, ele fará um curso de preparação psicossocial, que leva em média dois meses, de acordo com o Conselho Nacional de Justiça. Terminado o curso, o pretendente é submetido a um estudo psicossocial, que é um instrumento de avaliação do contexto familiar no qual o adotando será inserido, e passa por uma série de entrevistas, nas quais estabelece o perfil da criança desejada, além de receber em sua residência a equipe interprofissional. Baseada em todas as informações coletadas a equipe encaminhará o resultado da avaliação para o Ministério Público, que emitirá um parecer, e para o Magistrado da Vara da Infância e Juventude, que decide sobre a aprovação da habilitação ou não. Caso venha a ser aprovado, o nome do requerente à adoção constará nos cadastros locais e nacionais, pelo período de dois anos²²⁵.

O estudo psicossocial é determinado por lei, de acordo com o art. 167 do Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo necessário um estudo social ou uma perícia, realizado por equipe interprofissional, para decidir sobre a concessão de guarda provisória e sobre o estágio de convivência. O legislador ao colocar essa condição buscou garantir a proteção integral do menor e evitar situações de negligência, abuso, rejeições ou maus tratos futuros²²⁶.

Caso seja habilitado, o nome do requerente será incluído no CNA por dois anos. Havendo uma criança no cadastro, com o perfil almejado pelo pretendente e respeitada a cronologia da habilitação, ele será comunicado e receberá um histórico da vida do menor. Ocorrendo o interesse, por parte do candidato a adotante, as partes serão apresentadas e, após o encontro, a criança ou adolescente será ouvida para ver se quer ou não continuar com o processo²²⁷.

adocao/guia-usuario-adocao.pdf>. Acesso em 10 mar. 2014.

²²⁴ RIZZARDO, 2011, P. 512.

²²⁵ CNJ. **Cadastro nacional de adoção: guia do usuário**. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/images/programas/cadastro-adocao/guia-usuario-adocao.pdf>.

Acesso em 30 mai. 2014.

²²⁶ BRASIL. **Lei nº 8.069, de 12 de outubro de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em: 27 abr. 2014.

²²⁷ GONÇALVES, 2012, p. 382-384, passim.

Havendo interesse de ambas as partes começa o período de estágio de convivência, no qual o pretendente a pai visita o abrigo do jovem e dá pequenos passeios com ele. Este período de convivência, entre o candidato adotante e o menor, será fixado pelo juiz, de acordo com cada caso. O legislador ao condicionar o deferimento da adoção ao estágio de convivência buscou estipular um prazo para que a criança ou adolescente se adapte a família e vice-versa, antes de oficializar a adoção²²⁸.

Caso o estágio de convivência ocorra de maneira satisfatória, o candidato que ainda deseja adotar deve propor uma ação judicial, requerendo a adoção. Ao entrar com o processo o requerente receberá a guarda provisória do menor, esse passará a morar com o pretendente a pai e sua família até a conclusão do processo. Neste período, eles continuarão a serem avaliados por uma equipe interprofissional²²⁹.

Assim, com base no relatório final do período de convivência e da oitiva das partes envolvidas o juiz decidirá se está ou não convencido de que a adoção trará reais benefícios para a criança ou ao adolescente. Se entender que a adoção é o melhor para os interesses do menor, ele proferirá a sentença constitutiva do vínculo de filiação. Devendo, a partir do trânsito em julgado da sentença, os nomes dos adotantes e dos seus ascendentes serem lançados no registro civil do jovem adotado²³⁰.

Nesse contexto, o melhor para o interesse da criança e do adolescente, seria respeitar a obrigatoriedade do cadastro. Assim, aparecendo um jovem para ser adotado, deve ser cumprida a ordem estipulada, devendo ser chamada a pessoa que está cadastrada e habilitada e não outra pessoa qualquer.

Isto posto, resta claro a importância do Cadastro Nacional de Adoção, uma vez que a partir dele é possível visualizar a real situação dos jovens passíveis de serem adotados e os motivos que levaram aquela criança a ser abandonada pela família. Além de possibilitar que o Poder Público conheça e analise os pretendentes a adoção, bem como permite que adotantes e adotados se encontrem fora das fronteiras de seus municípios²³¹.

Em relação à relevância do Cadastro Nacional de Adoção, Carlos Alberto Gonçalves afirma:

As mudanças introduzidas pela nova lei, com as adequações no Estatuto da Criança e do Adolescente, visam agilizar a adoção de menores no país e também possibilitar o rápido retorno às suas famílias das crianças que estejam em programa de acolhimento familiar ou institucional. Mas, como, por outro lado, não se pode abrir mão de

²²⁸ VERONESE, 2011, P. 117.

²²⁹ CNJ. **Cadastro nacional de adoção**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/images/programas/cadastro-adocao/guia-usuario-adocao.pdf>>. Acesso em 10 mar. 2014.

²³⁰ COELHO, 2012, p. 185.

²³¹ BORDALLO, 2010, p. 226-227, passim.

determinadas exigências, que permitem ao Judiciário conhecer a pessoa que quer adotar, o impasse levou o legislador a instituir alguns procedimentos que conflitam com a ideia de agilização desejada por todos. Basta lembrar, por exemplo, que a habilitação à adoção se transformou em processo (ECA, art. 197-A), inclusive com petição inicial e juntada de vários documentos, e que não é mais possível a dispensa do estágio de convivência, salvo quando o adotando esteja sob a tutela ou guarda legal do adotante (ECA, art. 6, §1º). A simples guarda de fato não autoriza, por si só, a dispensa de realização do referido estágio (art. 47, §2º)²³².

Contudo, apesar da relevância da centralização do cadastro, os números que envolvem a adoção não refletem a realidade do Brasil. Em março de 2014, o cadastro contava com mais de trinta mil pretendentes a adotantes para cinco mil e quatrocentos e quarenta jovens que esperam na fila para serem adotados²³³.

Percebe-se, mesmo fazendo uma análise superficial, que o número de crianças e adolescentes que não tem uma família e vivem em uma situação de abandono no Brasil é muito maior do o que consta no Cadastro Nacional de Adoção. Isso ocorre pelo fato de que muitos jovens não conseguem uma vaga em uma instituição de acolhimento e outros simplesmente não procuram o auxílio do Poder Público. Além disso, em muitas comarcas apesar de existirem crianças aptas à adoção, não existe, até o momento, um cadastro.

3.2 EXCEÇÕES LEGAIS À OBRIGATORIEDADE DE HABILITAÇÃO PRÉVIA

De acordo com o caput do art. 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente e com o §5º do mesmo artigo, devem ser criados, respectivamente, cadastros municipais, estaduais e nacionais, com informações sobre crianças e adolescentes aptos para serem adotados e pessoas habilitadas que tenham interesse em adotar. Dessa forma, atendendo ao que prevê o Estatuto, foi criado, através da resolução nº 54 do CNJ, o Conselho Nacional de Adoção.

O CNA almeja aumentar as chances que uma criança ou um adolescente têm de encontrar uma família. Para isso é fundamental que haja o processo judicial e respeito à ordem cadastral. Por conseguinte, os pretendentes precisam obedecer à lei, assim, é necessário que eles se submetam a critérios subjetivos e objetivos para conseguirem se habilitar, e em consequência se inscreverem no Cadastro Nacional de Adoção²³⁴.

²³² GONÇALVES, 2012, p. 384.

²³³ CNJ. **Consulta pública de crianças para adoção cadastradas no cadastro nacional de adoção**. Disponível em < <http://www.cnj.jus.br/cna/View/consultaPublicaView.php>>. Acesso em 20 mai. 2014.

²³⁴ MADALENO, 2011, p. 630.

Entretanto, apesar da determinação de que sejam elaboradas listas e que essas devem ser obrigatoriamente observadas, o §13 do artigo 50 do ECA, incluído pela Lei nº 12.010/09, prevê situações em que a ordem do cadastro não será respeitada:

§ 13. Somente poderá ser deferida adoção em favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente nos termos desta Lei quando:

I - se tratar de pedido de adoção unilateral;

II - for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade;

III - oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos arts. 237 ou 238 desta Lei²³⁵.

Diante disso, percebe-se que o intuito do legislador da Lei Nacional de Adoção, ao dispensar previamente a habilitação e o cadastro do pretendente domiciliado no País, foi buscar efetivar o melhor interesse do menor, uma vez que dependendo da situação, deve-se sobrepor o rigor do registro para beneficiar a criança e o adolescente.

Todavia, é necessário deixar claro que o §13 versa sobre hipóteses pela qual é possível procrastinar a prévia habilitação, e não simplesmente ignorá-la. Uma vez que não se trata de casos de em que o pretendente é liberado da habilitação e sim situações nas quais o legislador dispensou a exigência de cadastro prévio, permitindo que a habilitação ocorra conjuntamente com a adoção²³⁶.

Este entendimento de postergação e não de dispensa é comprovado ao se fazer uma leitura minuciosa do §14 do art. 50 do Estatuto: “Nas hipóteses previstas no § 13 deste artigo, o candidato deverá comprovar, no curso do procedimento, que preenche os requisitos necessários à adoção, conforme previsto nesta Lei”.

Além disso, de acordo com o §1º do artigo 197-E do ECA, a convocação ocorrerá pela ordem cronológica, salvo nos casos do §13 do art. 50 da mesma lei, desde que haja comprovação de que a adoção, nestes casos, seja a melhor solução para os interesses da criança ou do adolescente²³⁷.

²³⁵BRASIL. **Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009**. Dispõe sobre adoção altera as Leis nºs 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112010.htm>. Acesso em: 05 mar. 2014.

²³⁶AMBITO JURIDICO.COM.BR. **Breve considerações sobre os artigos 50, § 13 e incisos e 166 e §§ da lei 12.010/09 – nova lei de adoção**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6931>. Acesso em: 05 jun. 2014.

²³⁷ISHIDA, 2011, p. 445.

Portanto, pela letra da lei, mesmo existindo um vínculo paterno-filial é fundamental que se demonstre, ao longo do curso do processo, a afetividade e afinidade entre o adotante e o adotado. Ainda, é necessária a comprovação de que o pretendente a pai preencha os demais requisitos previstos para a adoção, como idade mínima e real benefício para a criança ou o adolescente. A respeito da avaliação posterior do pretendente a adotante e dos seus resultados, Galdino Augusto Coelho Bordallo analisa:

Este fato será avaliado no transcorrer da instrução processual, através dos pareceres da equipe interprofissional. Concluindo o parecer pela inabilidade dos adotantes para exercer o papel de pai e mãe, deverá ser retirada a criança da guarda destes e ser buscada outra pessoa para cumprir este papel²³⁸.

Assim, feito este esclarecimento, se torna imprescindível uma análise das situações, previstas no artigo 50, §13 do Estatuto da Criança e do Adolescente, em que se pode postergar a habilitação prévia.

O inciso I do §13 considera como uma hipótese de dispensa de consulta ao cadastro quando ocorrer pedido de adoção unilateral, que está prevista no texto estatutário no art. 41, §1º. Essa modalidade de adoção ocorre quando o companheiro ou esposo da mulher ou ainda a companheira ou esposa do homem almejar adotar o (a) filho (a) do outro²³⁹.

Neste sentido Carlos Roberto Gonçalves comenta:

O §1º do art. 41 do Estatuto da Criança e do adolescente trata de situação bastante comum do cônjuge ou companheiro que traz para a nova união familiar filho havido em outro relacionamento. Dispõe o aludido dispositivo: “Se um dos cônjuges ou concubinos adota o filho do outro, mantêm-se os vínculos de filiação entre o adotado e o cônjuge ou concubino do adotante e os respectivos parentes” (onde está escrito “concubino” ou “concubinos” deve-se ler “companheiro” ou “companheiros”). Trata-se da espécie conhecida como “adoção unilateral”, em que o cônjuge ou companheiro do adotante não perde o poder familiar, exercendo-o em conformidade com o art. 1.631 do Código Civil.

Ao possibilitar a adoção unilateral pelo companheiro ou cônjuge, o legislador reconheceu que na sociedade atual existem vários tipos de núcleos familiares, os quais geram laços não somente entre os novos parceiros, mas também em relação aos seus filhos. Assim, o §1º do artigo 41 do Estatuto permitiu que os novos (as) companheiros (as) ou cônjuges pudessem jurisdicionarizar a filiação socioafetiva que surge com os (as) filhos (as) de seus parceiros (as), sem que haja o prévio cadastramento do adotante²⁴⁰.

²³⁸ BORDALLO, 2010, P. 251.

²³⁹ VERONESE, 2011, p. 125.

²⁴⁰ BORDALLO, 2010, p. 248.

O inciso II, do já citado dispositivo legal, versa sobre a possibilidade de adotar sem estar previamente cadastrado e habilitado, nos casos em que o pedido de adoção for requerido por parente com o qual o jovem mantenha vínculo de afinidade e afetividade. A lei não faz referência em relação ao tipo de parentesco se é por consanguinidade, por afinidade ou civil, tampouco, estipulou o grau de parentesco, somente exigindo afinidade ou afetividade²⁴¹.

Para Josiane Rose Petry Veronese e Mayara Silveira o conceito de parente próximo está relacionado à família extensa:

Por parente próximo, compreende-se aquele que pertença à chamada família “extensa” ou “ampliada”, que, nos termos do parágrafo único do artigo 25, é formada não apenas pelo núcleo do casal e seus filhos, mas contempla também os parentes próximos com os quais a criança ou o adolescente convive e mantém vínculos de afetividade²⁴².

O conceito de família extensa ou ampliada é tratado no parágrafo único do artigo 25 do Estatuto da Criança e do Adolescente *in verbis*: “Entende-se por família extensa ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou o adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade²⁴³”, ou seja, ele considera como família extensa os parentes que convivem e tenham laços de afetividade com o jovem, como por exemplo, tios, primos e avós.

Destarte, ao analisar os dois primeiros casos, percebe-se que o legislador buscou preservar os vínculos familiares já existentes, visto que a lei primeiramente visa à manutenção da criança ou do adolescente junto de sua família natural, antes de colocá-lo em uma família substituta.

A última situação, na qual se prescinde de habilitação e cadastro prévio, ocorre quando o pedido for feito por quem detém a tutela ou a guarda legal de criança que tenha mais de três anos de idade, desde que exista um vínculo, comprovado pelo tempo de convivência, de afetividade e afinidade entre os envolvidos. Além disso, não pode haver má-fé do candida-

²⁴¹ ISHIDA, 2011, p. 124.

²⁴² VERONESE, 2011, p. 125.

²⁴³ BRASIL. **Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009**. Dispõe sobre adoção altera as Leis nºs 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112010.htm>. Acesso em: 05 mar. 2014.

to à adoção e nem a ocorrência de nenhum dos crimes previstos no art. 237 ou 238 do Estatuto da Criança e do Adolescente²⁴⁴.

Nos termos do art. 237 do ECA é crime, com pena de reclusão e multa, “Subtrair criança ou adolescente ao poder de quem o tem sob sua guarda em virtude de lei ou ordem judicial, com o fim de colocação em lar substituto”. Dessa forma, é conduta punível retirar criança ou adolescente do responsável legal com o objetivo de colocá-lo em família substituta, mesmo que exista uma vulnerabilidade econômica ou social da família natural. O artigo 238, que, dispõe sobre o crime de prometer ou efetivar a entrega de filho mediante recompensa, será analisado no próximo subitem²⁴⁵.

A exceção ao cadastro prévio, conforme situação prevista no Inciso III, tem como objetivo manter os laços construídos pelas partes durante o tempo de convivência que tiveram. Visto que seria injusto entregar o adotando a outra pessoa, sendo que ele já construiu um vínculo com o tutor ou guardião que tem interesse em adotá-lo.

Por conseguinte, a obrigatoriedade de haver laços de afetividade e afinidade entre os tutores/guardiões e a criança/adolescente buscou impossibilitar manipulações e favorecimento indevidos. Dessa forma, evita-se haver um prévio pedido de guarda da criança, sem haver a devida constituição e consolidação dos laços afetivos, de pessoas que tenham o objetivo de enganar a exigência legal da prévia habilitação do requerente, uma vez que estes indivíduos, ao requererem a guarda, já almejavam a adoção do menor²⁴⁶.

Entretanto, apesar do Estatuto da Criança e do Adolescente somente prever estas três possibilidades de dispensa a obrigatoriedade do cadastro prévio, alguns doutrinadores entendem que o rol do §13 é exemplificativo e não exaustivo. Para Válder Kenji Ishida, o magistrado pode, excepcionalmente, deferir a adoção, sem seguir a ordem do cadastro, em outras situações além das elencadas no referido parágrafo, como, por exemplo, nos casos de adoção direta, situações em que a adoção *intuitu personae* for a melhor medida para proteger os interesses da criança e do adolescente²⁴⁷.

Com tudo isso, percebe-se que as exceções previstas no §13 do artigo 50 do Estatuto, são situações exemplificativas. Isso porque, conforme será demonstrado no próximo subitem, em algumas situações deve ser levado em consideração o interesse da criança em detrimento ao respeito à obrigatoriedade da habilitação prévia.

²⁴⁴ ISHIDA, 2011, p. 124.

²⁴⁵ VERONESE, 2011, p. 504.

²⁴⁶ AMBITO JURIDICO.COM.BR. **Breve considerações sobre os artigos 50, § 13 e incisos e 166 e §§ da lei 12.010/09 – nova lei de adoção.** Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6931>. Acesso em: 05 jun. 2014.

²⁴⁷ ISHIDA, 2011, p. 125.

3.3 ASPECTOS SOBRE O AFETO ENTRE OS ENVOLVIDOS

Diante das considerações levantadas até o momento, percebe-se que as crianças e os adolescentes, em razão de serem pessoas em desenvolvimento, precisam de um resguardo maior por parte do Estado. Por conseguinte, de acordo com a doutrina da Proteção Integral e do melhor interesse da criança e do adolescente, a adoção deve buscar, primeiramente, implantar medidas que defendam e preservem os direitos e os interesses do menor.

Sob esta égide, para Fernanda da Silva Lima e Carolina Dombrowski, os cadastros mostram-se como instrumentos fundamentais para que crianças e adolescentes possam ser inseridos em famílias substitutas. Visto que os cadastros organizam e selecionam, através de critérios objetivos e subjetivos, indivíduos que querem adotar e estão aptos para conceber a filiação socioafetiva²⁴⁸.

Outro argumento favorável ao cadastro é que o seu uso impediria ou desestimularia adoções que não sejam embasadas no melhor interesse do menor e no desejo de constituir uma família, além de diminuir que o instituto ocorra de forma clandestina e ilícita.

À vista disso, o Cadastro Nacional de Adoção, assim como os demais cadastros regionais e municipais, pretende dar credibilidade ao instituto da adoção, uma vez que ele garante de que as adoções não ocorrerão de forma aleatória ou de maneira obscura. Além de assegurar que os futuros adotados encontrem famílias que lhes proporcionem, da melhor maneira possível, um ambiente familiar seguro, estável e saudável.

Galdino Augusto Coelho Bordallo, ao abordar o uso do cadastro, destaca que a existência das listas é bem útil, pois facilita a apuração dos requisitos legais em relação à compatibilidade entre adotante e adotado, tornando mais ágil e eficiente os processos que envolvem adoção no País²⁴⁹.

No entanto, apesar da importância do cadastro, em alguns casos específicos a observância dele não deve ser prioridade para determinar a adoção. Em algumas situações peculiares, usar a ordem das listas não é a medida mais acertada para a criança e o adolescente que já nutre um forte laço afetivo e tem, em consequência, referência familiar com outra pessoa não cadastrada.

Para Julio Alfredo de Almeida é inegável que o intuito do Cadastro é dar prioridade e proteção ao jovem, por isso sua observância deve ser obrigatória e absoluta, salvo em

²⁴⁸ AMBITO JURIDICO.COM.BR. A adoção irregular no Brasil: uma análise a partir da Doutrina da Proteção Integral e do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10591>. Acesso em: 10 mar. 2014.

²⁴⁹ BORDALLO, 2010, p. 224.

casos em que haja parentesco, afinidade ou afetividade. Para o autor esses três casos são as únicas exceções à regra da adoção indireta, por isso, todas as demais situações que envolvem adoção *intuitu personae* devem ser combatidas rigorosamente e com celeridade, impedindo, assim, que se formem laços entre os envolvidos e, acabem esses entrando em uma das restrições elencadas anteriormente²⁵⁰.

Assim sendo, buscando proteger o melhor interesse do menor, Rolf Madaleno considera imprescindível que haja uma consagração legal da relevância da socioafetividade nas relações de filiação. Portanto, identificando vínculos seguros de afetividade e de afinidade entre a criança e uma determinada família, pode-se decidir pela permanência do jovem no ambiente que já lhe é conhecido, priorizando a convivência familiar em detrimento a ordem do cadastro²⁵¹.

Por conseguinte, não deve ser dada preferência ao cadastro para a adoção de determinada criança ou adolescente quando houver uma ligação afetiva entre o postulante e o jovem. Para Bordallo: “o vínculo afetivo prevalecerá sobre a letra fria da lei, com o intuito de minorar as consequências da medida (art. 28, §2º do ECA)”.

Sobre a concepção do cadastro como sendo um mero instrumento organizador, e, portanto, com um papel secundário em relação ao vínculo desenvolvido entre o pretendente, não cadastrado, e a criança/adolescente, Maria Berenice Dias assim se manifesta:

Ainda que haja a determinação de que sejam elaboradas as listas, deve-se atentar ao direito da criança de ser adotada por quem lhe dedica carinho diferenciado, em vez de priorizar os adultos só pelo fato de estarem incluídos no registro de adoção. Não sendo a pretensão contrária ao interesse da criança, injustificável negar a adoção por ausência de prévia inscrição dos interessados²⁵².

Este vínculo afetivo criado entre as partes deveria ter muita relevância nos casos envolvendo adoção. Sobre a formação dos vínculos afetivos, Josiane Rose Petry Veronese e Luciene Cássia Policarpo de Oliveira ensinam:

O vínculo afetivo é um elo, um laço que se estabelece entre um indivíduo e outro, e faz com que se sintam atraídos reciprocamente. A constituição desse vínculo não se dá de modo instantâneo. Deverá ser formada, construída, conquistada continuamente [...] A manutenção do vínculo se dá entre esses indivíduos a partir de experiências de segurança em relação ao sentimento do outro, da sensação de unicidade diante do

²⁵⁰ ALMEIDA, Julio Alfredo de. Adoção intuitu personae: uma proposta de agir. Síntese da Monografia de Especialização em Direito Comunitário: Infância e Juventude, Fundação Escola Superior do Ministério Público. Disponível em: < www.mp.rs.gov.br/areas/infancia/arquivos/adocaointuitu.doc - 2007-06-20 >. Acesso em: 07 jun. 2014.

²⁵¹ MADALENO, 2011, p. 612.

²⁵² DIAS, 2009, p. 508.

outro, devendo ser constantemente nutrida e relevada ao outro, durante todo o desenvolvimento desse processo²⁵³.

Infere-se, de que o laço criado entre o possível adotante e o adotado, mesmo originado por forma diversa do que dispõe a lei, representa uma verdade sócio afetiva entre eles, trazendo estabilidade física e emocional, além de segurança, para a criança.

No que se atina à essencialidade da observância do vínculo afetivo criado, convém trazer as palavras de Galdino Augusto Coelho Bordallo:

A adoção é o grande exemplo da filiação socioafetiva, seu único elo é o afeto, que deve prevalecer sobre tudo. Toda criança/adolescente que tem possibilidade de ser adotada já passou por um momento de rejeição em sua vida, tendo conseguido obter e dar amor a um estranho que vê, agora, como um pai, superando o sentimento de perda. Não se justifica, que em nome ao respeito a uma regra que tem a finalidade única de dar publicidade e legalidade às adoções, o sentimento, o sustentáculo da adoção, seja colocado em segundo plano e a criança seja obrigada a passar por outro drama em sua vida, sair da companhia de quem aprendeu a amar.

Consequentemente, pode-se afirmar que o afeto, que pode ser definido como o amor com que os indivíduos se tratam em uma demonstração de carinho, respeito e solidariedade, é o elemento mais importante nas relações familiares, pois, ainda, de acordo com Bordallo, é ele que assegura a base familiar entre estas pessoas. Portanto, para que exista uma entidade familiar, é fundamental que haja afeto, pois sem ele, a família não é considerada uma família, mas sim uma instituição qualquer²⁵⁴.

De acordo com Rodrigo da Cunha Pereira, para que exista uma entidade familiar é necessário existir o afeto, entretanto, não é qualquer tipo de afeto, mas sim o de caráter familiar. O afeto é o elemento que entrelaça e une os membros de uma família, satisfazendo seus interesses pessoais e constituindo uma verdadeira solidariedade íntima e fundamental de vivência, convivência e sobrevivência entre eles²⁵⁵.

A afetividade nas entidades deve ser jurisdicionalizada, devendo ser reconhecida como um atributo nas relações paterno-filiais, nas quais a adoção é um grande exemplo. Conforme Caio Mário da Silva Pereira, a afetividade deve transcender os aspectos exclusivamente psicológicos e sociológicos, difundindo-se nas questões jurídicas. Dessa forma, termos como

²⁵³ VERONESE, 1998, p. 126.

²⁵⁴ BORDALLO, 2010, p. 244.

²⁵⁵ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família.** Disponível em <http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/2272/tese_dr.%20rodrigo%20da%20cunha.pdf?sequence=1>. Acesso em 07 jun. 2014.

lealdade, respeito, considerações mútuas, afeto e tolerância devem ser introduzidos “como valores jurídicos no âmbito das relações familiares”²⁵⁶.

Assim, cabe a autoridade judiciária, através dos pareceres sociais e psicológicos apresentados pela equipe interprofissional, analisar se a criança está ou não efetivamente ligada àquelas pessoas. Logo, cada caso deverá ser verificado segundo o contexto envolvendo os pretensos adotantes e adotados.

Destarte, é fundamental entender sobre quando os vínculos de afetividade são formados e até quando uma criança pode ser retirada de uma família com que convive sem causar prejuízos a ela. Para Julio Alfredo de Almeida é necessário criar parâmetros temporais, baseados em estudos feitos por médicos, psicólogos e psiquiatras, definindo-se um prazo de até quando é cabível, sem trazer grandes malefícios para a criança, separar o adulto do menor²⁵⁷.

A psicanálise reconhece a relevância das primeiras relações na vida de um bebê para o seu desenvolvimento. Para o autor da Teoria do Apego, o psicanalista Edward John Mostyn Bowlby, conhecido somente como John Bowlby, o laço afetivo reporta-se ao tom emocional e de segurança que envolve o menor em desenvolvimento e o adulto responsável por seus cuidados iniciais. Para Bowlby, não existe a ideia de impulsos primários, portanto, não se cria vínculos pelo simples fato de ser alimentado por alguém, na verdade para o autor a relação se desenvolve pelo sentimento de segurança gerado²⁵⁸.

Para o psicanalista, são nessas circunstâncias que surge o apego-social, e isso ocorre a partir dos primeiros meses de vida da criança. Para o autor, por volta dos seis ou sete meses o bebê já tem um apego com o seu provedor de segurança e carinho, criando os seus primeiros laços de relacionamento e de vínculo com essa figura. Geralmente isso acontece com a mãe, todavia, essa ligação também pode ser criada com o pai, irmãos ou até mesmo com os avós,²⁵⁹.

De acordo com o autor, o comportamento de apego refere-se a: “Qualquer forma de comportamento que resulta em uma pessoa alcançar e manter proximidade com algum outro indivíduo, considerada mais apta para lidar com o mundo”. Assim, os comportamentos de apego reportam-se a uma série de condutas inatas mostradas pela criança em proximidade

²⁵⁶ PEREIRA, 2012, p. 45-46, passim.

²⁵⁷ ALMEIDA, Julio Alfredo de. *Adoção intuitu personae: uma proposta de agir. Síntese da Monografia de Especialização em Direito Comunitário: Infância e Juventude*, Fundação Escola Superior do Ministério Público. Disponível em: < www.mp.rs.gov.br/areas/infancia/arquivos/adocaointuito.doc - 2007-06-20 >. Acesso em: 07 jun. 2014.

²⁵⁸ BOWLBY, John. **Apego: a natureza do vínculo**. São Paulo: Livraria Martins Fontes Editora, 1990. v. 1. p. 285.

²⁵⁹ BOWLBY, 1990, p. 285-287, passim.

com sua principal figura de segurança, como chorar, sorrir, fazer contato visual, agarrar e se aconchegar a ela²⁶⁰.

No seu estudo, o referido autor, entende que a separação até o momento anteriormente citado, que é quando o bebê, além de outras coisas, já segue os movimentos do provedor de carinho e segurança, e o recebe com entusiasmo quando ele retorna de algum lugar, demonstrando que existe uma parceria entre eles, não traz nenhum prejuízo à criança, contanto que outra pessoa satisfaça as suas necessidades. Entretanto, depois deste período, chamado pelo autor de definição do apego, a separação trará reflexos para o desenvolvimento da criança²⁶¹.

A ideia de que a partir da segunda metade do primeiro ano de vida da criança o fenômeno do apego acontece também é compartilhada pela psicóloga e professora Mary Ainsworth, para a psicóloga o apego que o bebê desenvolve na primeira infância é influenciado pela proximidade e intimidade na interação dele com a sua mãe. Para chegar a esta conclusão, Ainsworth fez um estudo em Uganda com crianças de 2 a 15 meses de idade, e averiguou que os bebês com seis ou sete meses apresentam um apego nítido e maior com a figura materna do que com as demais pessoas. Seus estudos colaboraram com as teorias de Bowlby²⁶².

Já para o psiquiatra Julian de Ajuriaguerra, o ideal é que a criança fosse adotada antes de seis meses ou pelo menos antes do seu primeiro ano, uma vez que a separação é particularmente intensa entre os primeiros cinco meses até os três anos. O autor entende que quanto menor for a idade do lactente, maior será a chance de ele ter um desenvolvimento normal²⁶³.

O psicólogo Terry Faw usa a o termo afeição, que ocorre quando a criança cria uma confiança em determinada pessoa, em detrimento das demais. Para Faw a afeição específica ocorre a partir dos sete meses de idade, e com ela acaba surgindo um outro sentimento: o medo de estranhos. Por conseguinte a separação deve ocorrer antes deste período, uma vez que a ansiedade com a ruptura só surge com aproximadamente dez meses, chegando ao ápice entre os treze e dezoito meses de vida²⁶⁴.

Por conseguinte, a partir da análise destes estudiosos percebe-se que apesar de não existir uma unanimidade em relação à idade em que o bebê cria um vínculo com o adulto res-

²⁶⁰ BOWLBY, 1990, p. 38.

²⁶¹ BOWLBY, 1990, p. 285-287, passim

²⁶² AINSWORTH, Mary. **O mundo da criança**. São Paulo: McGraw-Hill, 1981, p. 43-45.

²⁶³ AJURIAGUERRA, Julian de; MARCELLI, Daniel. **Manual de psicopatologia infantil**. 2. 10. Porto Alegre: Artes médicas, 1991.

²⁶⁴ FAW, Terry. **Psicologia do desenvolvimento: infância e a adolescência**. São Paulo: McGraw-Hill, 1981, p. 143-145.

ponsável por seus cuidados, todos concordam que isso ocorre nos primeiros meses de vida da criança. Por isso, a separação do bebê deve ocorrer antes que os laços de afetividade sejam desenvolvidos, visto que se ocorrer depois, esta ruptura trará sofrimento e prejuízos para a criança.

No caso das crianças maiores e dos adolescentes, não existe um estudo que indique até que momento pode ocorrer à separação e de quando são formados os laços de afetividade e de afinidade. Logo, deve ser analisado cada caso, devendo ser investigado, primeiramente, se o vínculo foi formado ou não a partir da visão do menor envolvido, assim, só depois de averiguar a posição do jovem é que o adulto adotante deve ser indagado a respeito dos vínculos criados.

Por isso, é muito importante analisar se realmente existe um apego entre os envolvidos, uma vez que se inexistisse esse laço, afastá-los não trará nenhum dano para a criança ou adolescente. Entretanto, caso exista o vínculo, a separação da família com a qual o jovem tenha uma ligação afetiva, com o intuito de se respeitar a ordem cadastral, pode trazer mais prejuízos que benefícios ao menor envolvido.

3.4 POSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DAS HIPÓTESES DE ADOÇÃO DIRETA NO BRASIL

Pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, atualmente, só existe uma hipótese em que pode ocorrer adoção direta que é a que está descrita no §13 do art. 50 do Estatuto. Sob este enfoque, infere-se que o legislador ao colocar somente as três situações do parágrafo 13 do referido artigo estatutário, como casos únicos de dispensa de consulta prévia ao cadastro, visou restringir os casos de adoção *intuitu personae*.

A adoção direta, também chamada de adoção *intuitu personae*, ocorre quando os pais naturais, ou somente um deles, expressam a vontade e a concordância em relação a quem irá adotar o seu filho, entregando a criança a essa pessoa para que ela exerça a guarda de fato. Esta modalidade de adoção ocorre sem a presença do Poder Judiciário.

Para Rolf Madaleno: “A adoção *intuitu personae* é aquela em que os pais dão consentimento para a adoção em relação a determinada pessoa, identificada como pessoa certa para um casal específico, estando presente os demais pressupostos para a adoção²⁶⁵”. Já para Eunice Ferreira Rodrigues Granato: “[...] prévio acerto entre os adotantes e os pais do adota-

²⁶⁵ MADALENO, 2011, p. 627.

do, para que este seja dado em adoção àqueles, procedimento esse que vamos denominar de adoção *intuitu personae*²⁶⁶.

Na adoção direta, conforme Bruna Fernandes Coelho, a família entrega a criança não aos cuidados do Estado, mas sim a uma pessoa específica, pois na verdade, a família biológica não quer que o menor seja simplesmente adotado, ela quer que ele seja acolhido especificamente por aquela família, em que ela confia e que acredita que melhor os substituirá²⁶⁷.

Esta indicação expressa de quem deve ser o adotante, acarreta muita discussão na doutrina, e para alguns, os pais biológicos não podem simplesmente escolher com quem deve ficar seus filhos, uma vez que existem requisitos legais que devam ser preenchidos e respeitados. Para outros, não existe problema, visto que quando o genitor entrega o seu filho a uma família determinada, não significa que essa criança vai ficar realmente naquele seio familiar e, tampouco, representa que os requisitos não serão analisados.

Para muitos autores, além dos genitores não terem, em algumas situações, capacidade de discernir ou mesmo capacidade para decidir o que é melhor para a criança, ainda existe a possibilidade dos pais ou responsáveis entregarem a criança diretamente a um indivíduo por motivos escusos, assim, possibilitar que a criança seja entregue diretamente pode acabar estimulando atos ilícitos, como o tráfico de menores. Entretanto, de acordo com Bordallo, não se deve ter essa visão negativa da entrega, uma vez que em muitas situações a adoção é um ato de amor da família biológica que sabe que não terá condições, financeiras ou emocionais, de cuidar da melhor forma possível da criança e prefere, portanto, entregá-la a quem confia que o fará²⁶⁸.

Em relação aos pais biológicos escolherem quem serão os pais afetivos de seu filho, Galdino Augusto Coelho Bordallo comenta:

Do ponto de vista psicológico é importante a participação dos pais biológicos na escolha e na entrega de seu filho, a fim de auxiliar na superação do período de luto. Há o apego da mãe ao seu filho durante a gestação, sendo extremamente importante para a mãe ver seu filho e a ele dizer adeus antes da separação [...]. Do ponto de vista jurídico, não encontramos nenhum empecilho na legislação quanto a poderem os pais biológicos entregar seu filho a quem acharem que poderá bem exercer a paternidade socioafetiva, estando à jurisprudência a adotar esse entendimento²⁶⁹.

²⁶⁶ GRANATO, 2005, p. 134.

²⁶⁷ COELHO, Bruna Fernandes. Adoção *intuitu personae* sob a égide da lei nº 12.010/09.

Disponível em: < <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/ado%C3%A7%C3%A3o-intuitu-personae-sob-%C3%A9gide-da-lei-n%C2%BA-1201009>>. Acesso em: 02 jun. 2014.

²⁶⁸ BORDALLO, 2010, p. 251-252, *passim*.

²⁶⁹ BORDALLO, 2010, p. 253.

Outro argumento para os que defendem a possibilidade de escolha dos pais é o fato do instituto da tutela ser permitido. Assim, os pais podem manifestar o desejo, por testamento, de que seus filhos sejam colocados em família substituta, indicando quem será o tutor, após o seu falecimento²⁷⁰. Dessa forma, é conferido aos pais o poder de indicar, discricionariamente, alguém para cuidar de seus filhos depois de sua morte, no entanto, estes mesmos pais não podem indicar em vida uma pessoa para, da mesma forma, cuidar dos seus filhos quando não puderem ou não quiserem fazê-lo.

Isto posto, cabe ao Magistrado analisar cada caso e, afastar a possibilidade de ter havido algum tipo de benefício aos pais pela entrega do menor, visto que, havendo uma contraprestação no ato, isso configura crime, de acordo com o art. 238 do ECA: “Prometer ou efetivar a entrega de filho ou pupilo a terceiro, mediante paga ou recompensa”, com pena de reclusão e multa. Assim, considera-se crime quando o responsável legal, sendo ele o genitor, guardião ou tutor, entrega conscientemente filho ou pupilo em troca de algum benefício, sendo ele financeiro ou não²⁷¹.

Sobre a obediência ao cumprimento do cadastro, motivo também utilizado para que a adoção *intuitu personae* não seja legalizada, é majoritário o entendimento de que havendo afetividade e afinidade entre os pretendentes a adotante e adotado, não há problema em se desrespeitar a ordem, desde que os demais requisitos, além da habilitação prévia sejam analisados e cumpridos. Sobre este assunto, Maria Berenice Dias destaca:

Existe uma exacerbada tendência de sacralizar a lista de preferência [...]. É de tal intransigência a cega obediência à ordem de preferência que se deixa de atender a situações em que, mais do que necessário, é recomendável deferir a adoção sem atender a listagem. Muitas vezes o candidato não se submeteu ao procedimento de inscrição até porque jamais havia pensado em adotar. É o que se chama de adoção *intuitu personae*, em que há o desejo de adotar determinado indivíduo. As circunstâncias são variadas. Pessoas buscam adotar infantes que encontram no lixo, ou quando se vinculam afetivamente a crianças abrigadas em instituições onde trabalham ou desenvolvem serviço voluntário. Em muitos casos, a própria mãe entrega o filho ao pretenso adotante. Porém, a tendência é não reconhecer o direito de a mãe escolher a quem entregar o seu filho [...]²⁷².

O intuito do legislador, ao modificar o ECA com a Lei nº 12.010/09, foi de tentar reduzir as situações de adoções irregulares, como a adoção à brasileira. Contudo, ao fazer isso ele também restringiu os casos de adoção direta, nas quais, pelo fato da criança ou do adolescente já estar em convívio com aquela família, criou-se laços de afetividade e de afinidade entre eles. E conforme, já analisado anteriormente, é necessário antepor o vínculo afetivo da

²⁷⁰ BORDALLO, 2010, p. 180.

²⁷¹ ISHIDA, 2011, p. 536-534, passim.

²⁷² DIAS, 2007, p. 437.

criança com os adotantes não cadastrados, nos casos de adoção *intuitu personae*, do que seguir a ordem da lista, de acordo com Caio Mário da Silva Pereira:

Merece referência a decisão que[...] priorizou o vínculo afetivo da criança com o casal de adotantes não cadastrados numa *adoção intuitu personae*, em nome do princípio do *melhor interesse da criança*, basilar e norteador de todo o sistema protetivo do menor, na hipótese de existir vínculo afetivo entre criança e o pretendente a adoção, ainda que este não se encontre sequer cadastrado no referido registro. A preferência das pessoas cronologicamente cadastradas para adotar determina criança não é absoluta²⁷³.

Dessa maneira, quando o legislador restringiu os casos de adoção *intuitu personae* acabou por consequência aumentando as adoções ilegais, no caso à adoção a brasileira, que é quando uma pessoa declara que um menor é seu filho natural sem que isto corresponda com a verdade. E, conforme foi averiguado ao longo do trabalho, adoção a brasileira não é uma modalidade de adoção, sendo na verdade um crime, previsto no art. 242 do CPC.

O caput do referido artigo considera crime registrar filho alheio como sendo próprio, com pena de reclusão. Contudo, o parágrafo único do mesmo artigo dispõe que se o ato ilícito for praticado por motivo de nobreza a pena passa a ser de reclusão, podendo o magistrado até mesmo não aplicá-la dependendo do caso.

Assim, para os que defendem o caput do art. 242 do CPC, o Estado deve responsabilizar os pais que praticam a adoção à brasileira, uma vez que é uma conduta criminosa e retrata um perigo ao instituto da família²⁷⁴.

Galdino Augusto Coelho Bordallo, sob esse enfoque, argumenta:

O registro do filho alheio como próprio é situação incorreta que não deve ser aceita, sob argumentos que é menos trabalhoso agir desta forma do que propor a ação de adoção. Há, no sistema jurídico, instituto que tem por finalidade única tornar jurídica a paternidade de fato já existente, a adoção. Não se deve aceitar, que pessoas usem de meios ilegais para obter o mesmo fim²⁷⁵.

Ainda, conforme Bordallo, para evitar as adoções à brasileira, o Poder Público deveria criar meios para acabar com o medo que as pessoas possuem em procurar as Varas da Infância para regularizar a adoção. Para o autor, o instrumento para isso, seria aumentar as possibilidades de adoção *intuitu personae*, visto que através dela é possível que o Estado tenha um controle das filiações socioafetivas existentes²⁷⁶.

Já para os que defendem o parágrafo único do art. 242 do Código Penal Brasileiro,

²⁷³ PEREIRA, 2012, p. 423.

²⁷⁴ MADALENO, 2011, p. 640-641, passim.

²⁷⁵ BORDALLO, 2011, p. 257-258.

²⁷⁶ BORDALLO, 2011, p. 258.

antes de se verificado a ordem do cadastro, o que deve ser observado é o melhor interesse da criança, uma vez que a relação socioafetiva criada através da adoção à brasileira se sobrepõe ao crime cometido²⁷⁷. Nas palavras de Antônio Chaves:

A severidade da norma penal choca-se tão frontalmente com os relevantes motivos sociais, que acompanham imemorialmente atos dessa natureza, que os sentimentos do homem médio comum- dos quais não se pode excepcionar o juiz- que, com raras exceções, são unânimes a doutrina e a jurisprudência em diligenciar meios e pretextos para contornar o texto álgido da lei a fim de não cominar pena alguma, quando alguns, entre esses milhares de casos que anualmente ocorrem, chegam por qualquer circunstancia as barras dos tribunais. Ninguém resiste a verdadeira coação de ordem moral decorrente do alto valor espiritual e humano que inspiram tais gestos²⁷⁸.

Desse modo, para estes doutrinadores, apesar da adoção à brasileira prejudicar demasiadamente os processos legais de adoção, para a criança envolvida, a relação existente com seus pais, apesar de estar baseada em um ato ilícito, traz proteção, estabilidade e segurança a ela. Pois, não se pode esquecer, que para a criança a residência onde os seus pais moram é seu lar e os adotantes são os seus pais e, uma retirada brusca desse ambiente pode acarretar graves consequências a esse menor. Portanto, não se deve concordar com a adoção ilegal, entretanto, deve-se proteger a paternidade socioafetiva criada.

Pois o objetivo principal é resguardar os direitos do menor, através dos princípios da solidariedade familiar, da afetividade e do melhor interesse da criança. Para Paulo Luiz Netto Lobo:

O afeto não é fruto da biologia. Os laços de afeto e de solidariedade derivam da convivência e não do sangue. [...] O desafio que os juristas, principalmente aos que lidam com o direito de Família é a capacidade de ver a pessoa em toda a sua dimensão ontológica, a ela subordinando as considerações de caráter biológico ou patrimonial. Impõe-se a materialização dos sujeitos de direito, que não são apenas titulares de bens²⁷⁹.

Diante do exposto, para se evitar que ocorra a adoção a brasileira, deve o juiz, comprovado que haja afinidade e afetividade, legalizar a adoção *intuitu personae*. É evidente a importância do cadastro e a obrigatoriedade do devido processo legal para proteger os interesses do menor, uma vez que o seu uso aumenta as possibilidades de um jovem institucionalizado encontrar uma família. No entanto, deve-se resguardar o interesse da criança e do adolescente, buscando o que for mais benéfico para o menor. Portanto, o cadastro deve ser só

²⁷⁷ MADALENO, 2011, p. 640-641, passim.

²⁷⁸ CHAVES, 1995, p. 38-39, passim.

²⁷⁹ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. **Revista de direito de família**, Porto Alegre, n.19, p. 141, ago./set. 2003.

uma recomendação e não uma prioridade para determinar a adoção, podendo, ou melhor, devendo o juiz usar o vínculo afetivo como critério para decidir sobre a filiação.

3.5 ANÁLISE DOS JULGADOS

Após os exames realizados, pretende-se, no último subitem, fazer uma análise dos julgados dos tribunais brasileiros, através de amostragem, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e do Superior Tribunal de Justiça. Desse modo, almeja-se chegar a uma conclusão quanto aos entendimentos verificados e sua compatibilidade, ou não, com os elementos e com a doutrina trazida no decorrer dos estudos.

Primeiramente, é necessário mencionar que ao realizar a pesquisa dos julgados sobre a adoção e sua relação com o cadastro de adotantes, infere-se, ao analisá-los, que grande parte das decisões da Corte Catarinense, da Gaúcha e do Superior Tribunal de Justiça concedem a adoção a pessoas que não estão previamente cadastradas, contrariando ao que é determinado pela lei, especificamente ao art. 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Entretanto, isso só ocorre em casos em que seja comprovado que foi criado um vínculo de afetividade e afinidade entre a criança e os adotantes.

Por conseguinte, cabe ressaltar que a pessoa interessada no instituto da adoção deve se cadastrar/habilitar e esperar na fila para adotar. Contudo, unicamente em casos que essa medida seja o melhor para o interesse da criança e do adolescente, conforme entende grande parte da doutrina, pode-se romper com a ordem do cadastro, beneficiando-se, assim, o menor.

Assim, para exemplificar o que foi aludido acima, opta-se pela análise dos julgados dos Tribunais de Santa Catarina e do Rio Grande do Sul, além do Superior Tribunal de Justiça, com o objetivo de verificar seus posicionamentos acerca deste tema tão divergente.

3.5.1 Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina

O posicionamento do Tribunal de Justiça de Santa Catarina não é diferente da doutrina majoritária, na qual deve respeitar-se a ordem do cadastro. Todavia, havendo a consolidação de vínculos afetivos entre o adotante não cadastrado e a criança, a não observação do cadastro torna-se a melhor providência a ser tomada.

Para ilustrar, inicia-se com os julgados do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Segue a ementa da decisão da Desembargadora Denise de Souza Luiz Francoski, no ano de 2013:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADOÇÃO COM PEDIDO LIMINAR DE GUARDA. MENOR ENTREGUE AO CASAL APELADO APÓS O NASCIMENTO. ADOÇÃO INTUITU PERSONAE. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. INSURGÊNCIA RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DIANTE DA BURLA DO CADASTRO DE ADOTANTES. CRIANÇA TOTALMENTE ADAPTADA A FAMÍLIA. LAÇOS AFETIVOS CONSOLIDADOS. INTERESSE DO MENOR QUE DEVE SOBREPOR A APLICABILIDADE DA LEGALIDADE ESTRITA. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA GUARDA DA INFANTE PARA O CASAL APELADO. DESCONSTITUIÇÃO DE OFÍCIO DA APLICAÇÃO DAS PENALIDADES IMPOSTAS PELO MAGISTRADO DE ORIGEM. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO²⁸⁰.

No caso supracitado, trata-se de um recurso de apelação, interposto pelo Ministério Público, que diverge do teor da sentença que concedeu a adoção da menor A.F.V. de A.S. a M. L. L. e E. J. L., visto que tal adoção burlou o cadastro de adoção, configurando uma adoção direta.

A criança foi entregue pela mãe biológica ao casal de adotantes ainda no hospital, a genitora relata que não possuía nenhum vínculo com os pretendentes a pais, tampouco, os conhecia, e que não tinha interesse em ficar com a criança, uma vez que ela não tinha condições financeiras de ficar com a menor e, além disso, descobriu tardiamente a gestação. A mãe biológica declara, também, deque não recebeu nenhum auxílio do casal, nem antes e nem depois do nascimento, e que poderia ter passado a menor a qualquer família, desde que esta se compromettesse a cuidar bem da criança, que foi o que o casal fez, através de uma terceira pessoa que contou a genitora que os conhecia e que eles tratariam muito bem a bebê. A partir disso, a recém-nascida foi criada por estes pais como se fosse realmente filha deles.

Os adotantes não cadastrados, M. L. L. e E. J. L., entraram com uma Ação de Adoção com pedido liminar de Guarda, sendo deferido o pedido de guarda provisória dos requerentes. O promotor de Justiça interpôs agravo de instrumento, requerendo a revogação da guarda provisória e a retirada da criança daquele lar, com a colocação dela em uma instituição adequada. Em decisão monocrática prolatada pelo Desembargador Domingos Paulo, a guarda provisória foi revogada e a criança deveria ser encaminhada para abrigo temporário, entretan-

²⁸⁰ SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.2012.090224-4. Ministério Público do Estado de Santa Catarina e M. L. L. e outros. Relatora: Desembargadora Denise de Souza Luiz Francoski. Florianópolis, 16 abr. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, 29 maio. 2013.

to, sobreveio decisão liminar em mandado de segurança, que conferiu, novamente, a guarda provisória aos apelados.

Pelo exposto, infere-se que o Ministério Público, ao interpor o agravo, pretendia impedir que fosse criado um laço de afetividade e de afinidade entre a menor e os requerentes. Segundo o que foi averiguada pela equipe psicossocial do Juízo, a criança, quando foi concedida a guarda provisória, tinha apenas cinco meses de vida, idade em que ainda poderia ser feito a separação sem gerar sequelas advindas do rompimento afetivo entre as partes. Entretanto, o estudo social, feito pela equipe interprofissional, só ocorreu quando a menor contava com mais de um ano de idade e já tinha como referência materna e paterna os adotantes. Portanto, para os psicólogos e assistentes sociais, afastar a menina dos pretendentes a adoção, neste momento, seria uma forma de penalizá-la por uma situação que poderia ter sido corrigido inicialmente antes que o vínculo fosse criado.

Assim, considerando a idade da menor, o tempo que já estava sob os cuidados dos requerentes e a ligação afetiva que criaram, o Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial, decretando, dessa forma, a destituição do poder familiar da mãe biológica e concedendo aos requerentes a doação da menor. O Ministério Público, conforme já mencionado, irredimido, interpôs apelação, fundamentando seu recurso na desobediência do cadastro e da possibilidade de retirada da criança da convivência com o casal apelado. A Desembargadora Denise de Souza Luiz Francoski, em seu voto, analisa a questão:

O que se deve almejar com a adoção de uma criança é um lar adequado para a sua formação social. E isso, parece-nos, no caso em concreto, que foi alcançado. Retirar a menor do seio da família dos apelados, que hoje também é a sua, sob o pretexto de coibir a adoção direta e determinar a retirada de uma criança com quase 3(três) anos de idade e lhe privar da convivência em comum, no meu sentir, é deveras prejudicial. A menor poderá ser exposta a grande instabilidade emocional, em face de mais uma brusca mudança²⁸¹.

Em virtude destas considerações, a Desembargadora manteve a guarda da infante com o casal apelado, uma vez que a criança está totalmente adaptada, os vínculos emocionais foram consolidados e, além disso, o interesse da menor deve-se justapor a aplicabilidade da lei. Entretanto, a Desembargadora, esclarece que não concorda com a burla do cadastro de pretendentes a adoção, contudo, no caso da menor A.F.V. de A.S, “não existe justificativa para a aplicabilidade da legalidade estrita sobrepor ao melhor interesse da criança”.

²⁸¹ SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.2012.090224-4. Ministério Público do Estado de Santa Catarina e M. L. L. e outros. Relatora: Desembargadora Denise de Souza Luiz Francoski. Florianópolis, 16 abr. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, 29 maio. 2013.

O Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina manifestou-se, também, neste sentido no Agravo de Instrumento nº 1999.017563-4, de relatoria do Desembargador Carlos Prudêncio, no qual se extrai do inteiro teor do acórdão:

Não se deve afastar uma criança dos braços de quem a acolhe desde o nascimento, cujo requerimento de adoção já foi efetuado, a pretexto de inobservância cadastral de pretendentes à adoção, a não ser que se comprove de plano a inabilitação moral para o ato. Revelando o estudo social a boa índole da família adotante e o carinho e amor conferidos ao menor, é de indeferir-se pedido de busca e apreensão deste, requerido pelo Ministério Público, porquanto silogismos críticos, impostos à simples leitura de texto legal, não podem prevalecer sobre o bem-estar da criança²⁸².

Como bem esclarece a jurisprudência, deve ser feita uma aferição da prevalência entre o cadastro de adotantes e a adoção *intuitu personae*, nos casos em que foram estabelecidos vínculos sóciosafetivos do menor com o casal de adotantes não cadastrados. Destaque-se, por conseguinte, a visão moderna da jurisprudência catarinense, na qual deve ser aplicado o princípio do melhor interesse do menor, nos casos em que a criança, por ter convivido tempo suficiente com os pretendentes não habilitados, sofrerá prejuízos em seu desenvolvimento se houver uma ruptura com aqueles que consideram sua família.

Destarte, como exemplo, o posicionamento do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, pode ser aferido na Apelação Cível nº 2014.005476-9, proveniente da Sexta Câmara de Direito Civil, de relatoria do Desembargador Ronei Danielli, julgado em 25 de março de 2014, cuja ementa é:

BUSCA E APREENSÃO DE MENOR. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECÉM-NASCIDA ENTREGUE PELA MÃE LOGO APÓS A ALTA MÉDICA. GUARDA DE FATO EXERCIDA POR DOIS MESES. PRETENSOS ADOTANTES COM REGISTRO SUSPENSO NO CUIDA. CONJUNTO PROBATÓRIO, COMPOSTO POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS E ESTUDO SOCIAL, EVIDENCIANDO O PROPÓSITO DE ADOÇÃO INTUITU PERSONAE. LAÇOS AFETIVOS DEFINITIVOS NÃO DEMONSTRADOS ANTE O EXÍGUO TEMPO QUE A INFANTE PERMANECEU COM O CASAL REQUERIDO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. Tendo em vista a idade ínfima da menor (recém-nascida à época), o escasso período de convivência com os requeridos (2 meses), os indícios de coisificação da criança e, por isso, a pendência da ação de perda do poder familiar, a não consolidação dos laços afetivos com os postulantes e a manifesta intenção de adoção dos demandados, em desrespeito ao CUIDA, adequada a decisão que manteve seu abrigamento²⁸³.

²⁸²SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 1999.017563-4. Ministério Público do Estado de Santa Catarina e S. R.F. e outros. Relator: Desembargador Carlos Prudêncio. Florianópolis. **Diário de Justiça Eletrônico**, 17 out. 2000. Decisão anterior a Lei 12.010/09.

²⁸³SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2014.005476-9. Ministério Público do Estado de Santa Catarina e D. F de F. e outros. Relator: Desembargador Ronei Danielli. Florianópolis, 25 mar. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, 08 abr. 2014.

Verifica-se, pois, que neste julgado, os adotantes não ficaram tempo suficiente com a menor, de ínfima idade, para que fosse consolidada uma ligação afetiva entre eles. Bem como, de acordo com relatos coletados pelo Juiz de primeiro grau, a criança foi objeto de acordo, firmado no sétimos mês de gravidez, entre a genitora, a avó biológica e a requerida, uma vez que esta nutria um forte desejo de ser mãe e aquelas não queriam se responsabilizar pela menor. Além disso, facilitou o acordo o fato de elas morarem próximas, o que possibilitaria a genitora ter contato, quando quisesse, com sua filha, e o fato da adotante querer ser mãe imediatamente, não querendo esperar os trâmites legais, visto que ela os conhecia e sabia que eram demorados, uma vez que já participava de processo de habilitação junto ao Cadastro de Adotantes.

Com base nesses fatos e na “coisificação” da infante o Juiz de primeiro grau julgou procedente a ação de busca e apreensão, mantendo a liminar que determinava seu acolhimento. Os adotantes, não concordando com esta decisão, apelaram.

Neste caso, o relator entendeu que, embora os réus estivessem previamente habilitados para uma adoção e tenha havido o consentimento expresso da genitora, ainda assim não havia qualquer situação que enseje a inobservância da lista das pessoas igualmente habilitadas, que se submeteram a todo procedimento de habilitação anteriormente e aguardam há mais tempo, ansiosamente, a sua vez de receber a adoção. Desta forma, esse caso não caracteriza como uma das hipóteses do art. 50, §13, do Estatuto da Criança e do Adolescente ou da excepcionalidade da guarda prevista no art. 33 do mesmo Estatuto.

Assim, objetivando o melhor interesse do menor e buscando evitar que surja ou que se consolidem vínculos de afetividade e afinidade, o Desembargador Ronei Danielli confirmou a decisão liminar que determinou o acolhimento da infante, a fim de preservar o seu adequado desenvolvimento. Da fundamentação do voto, retira-se:

Assim sendo, em que pese ressaltar que a obediência à fila única do cadastro dos candidatos à **adoção** não deva ser tida como absoluta e imperiosa, a ponto de sobrepujar os direitos prioritários da criança ou adolescente, representa, em princípio, a defesa de seus interesses, uma vez que habilita interessados em adotar, mediante criterioso processo, capaz, em tese, de atestar a aptidão dos pretendentes para o exercício de tão importante encargo²⁸⁴.

Por conseguinte, analisando o julgado, percebe-se que a entrega de uma criança sem a presença do Poder Judiciário, mesmo que concedida a pessoa que está cadastrada e ha-

²⁸⁴SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2014.005476-9. Ministério Público do Estado de Santa Catarina e D. F de F. e outros. Relator: Desembargador Ronei Danielli. Florianópolis, 25 mar. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, 08 abr. 2014.

bilitada de acordo com o ECA, suscita, em parte dos magistrados, um receio de que os direitos e garantias fundamentais deste menor não estejam sendo garantidos, uma vez que não lhes é permitido ficar com a família que o Poder Público considera mais adequada a ele. Assim, não havendo a formação de laços entre as partes, deve ser respeitada a ordem do cadastro.

3.5.2 Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

Continuando a análise dos julgados, segue alguns casos do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Por sua vez, o Tribunal Gaúcho é muito criterioso ao analisar cada caso, os Magistrados só deferem o pedido de adoção *intuitu personae* quando for realmente comprovado que existem laços, consolidados, de afetividade e de afinidade entre o adotante e o adotado.

Não há dúvida, portanto, acerca da importância de um Cadastro Nacional de Adoção. Assim, precedentes do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul demonstram a consideração pelo cadastro:

APELAÇÃO CÍVEL. ADOÇÃO. CRIANÇA ENTREGUE PELA MÃE BIOLÓGICA. NECESSIDADE DE PRÉVIA INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE ADOÇÃO. Embora esta Câmara já tenha se manifestado no sentido de superar os requisitos formais da adoção, previstos nos arts. 29 e 50 do ECA, isso só se dá em situações especialíssimas, quando se puder verificar o laço de afetividade formado entre a criança e os pais substitutos, o que não ocorre no caso concreto, onde a infante tem 06 (seis) meses de vida, e residiu com os autores por apenas 12 (doze) dias.²⁸⁵

Para que se perfectibilize uma adoção legal é necessário existir uma habilitação prévia dos candidatos na forma do art. 50 do ECA, visando preservar o melhor interesse das crianças, as quais só serão adotadas por pessoas que preencham os requisitos previstos em lei. Todavia, o Tribunal Gaúcho já se manifestou no sentido de superar os requisitos formais da adoção, previstos na lei. Entretanto, isso só ocorre em situações especialíssimas, quando é possível verificar o laço de afetividade formado entre a criança e os pais substitutos, o que não ocorreu no caso daqueles autos.

Na apelação analisada, realmente existe um vínculo formado pelos requerentes em relação a menor, entretanto, não da criança em relação a eles. Assim, no caso citado, não se pode afirmar que a colocação da criança em outra família, que esteja na lista de adoção, trará prejuízos a jovem. Por conseguinte, entende o Desembargador Claudir Fidelis Faccenda que

²⁸⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70033685363. E.A.F e A.C. e outros. Relator: Desembargador: Claudir Fidelis Faccenda. Porto Alegre, 04 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, 11 fev. 2010.

decidir diferente desse modo, beneficiaria a conduta dos demandantes, privilegiando quem burla a ordem do cadastro em detrimento de todas as outras pessoas que esperam pacientemente para serem consultadas em relação a uma adoção.

Esse também é o entendimento do Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, na Apelação Cível n. 70058743576, julgada em 22 de maio de 2014:

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. AÇÃO DE **ADOÇÃO**. PEDIDO FORMULADO POR CASAL EM PROCESSO DE HABILITAÇÃO. NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO LEGAL PARA COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA, COM OBEDIÊNCIA AO CADASTRO DE HABILITADOS NA COMARCA, ALÉM DOS CADASTROS ESTADUAL E NACIONAL. INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL A AUTORIZAR A SUBVERSÃO DE TAL PROCEDIMENTO. 1. Por tutelar interesses altamente relevantes, o procedimento para **adoção** deve observar rigorosamente o disposto no Estatuto da Criança e do Adolescente a respeito, procedimento este que exige a prévia habilitação dos pretendentes, além da necessária observância à ordem do cadastro de adotantes, a teor do art. 50 do ECA. 2. A subversão do procedimento legal, com o deferimento da chamada **adoção intuitu personae**, somente se autoriza em situações de absoluta excepcionalidade, quando, por exemplo, os pretendentes à **adoção** já exercem a guarda de fato do menor e com ele possuem vínculos consolidados, mostrando-se tal **adoção** benéfica ao infante - o que não ocorre no presente caso, em que o casal postulante, que ainda está em processo de habilitação para **adoção**, manteve contato por poucas vezes com a criança, que se encontra abrigada em entidade de acolhimento institucional. 3. Não havendo elementos que autorizem a mitigação da incidência do procedimento legal, não há o que reparar na sentença que indeferiu pedido de **adoção** formulado por casal que ainda se encontra em processo de habilitação²⁸⁶.

Para o Ministro, muito embora seja essencial o respeito e a existência do cadastro para facilitar e organizar o instituto da adoção, não pode haver um rigor excessivo em relação à ordem dos adotantes. Assim baseados no princípio do melhor interesse do menor e na Doutrina de Proteção Integral, pode o juiz, frente ao caso concreto, autorizar a adoção por pessoas fora da lista ou fora da ordem dos cadastros.

Um dos precedentes que bem elucida este posicionamento do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é a Apelação Cível n. 70050679125, da Oitava Câmara Cível, também de relatoria do Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, julgada em 29 de novembro de 2014:

APELAÇÃO CÍVEL. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR E **ADOÇÃO INTUITU PERSONAE**. CRIANÇA COM VÍNCULOS AFETIVOS ESTABELECIDOS COM SEUS CUIDADORES, PRETENDENTES À **ADOÇÃO**. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Não merece reparos a sentença que destituiu do poder familiar a mãe que entregou sua filha recém nascida para **adoção** por pessoas conhecidas suas, verificando-se no caso a intenção de promover uma **adoção** intuito **personae**. 2. Embora a rigor deva ser observado o procedi-

²⁸⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70058743576. Ministério Público do Rio Grande do Sul e M.M.S.A. e outros. Relator: Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos. Porto Alegre, 22 maio. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, 28 maio. 2014.

mento próprio para **adoção**, com habilitação prévia e observância à lista de casais interessados e habilitados, a subversão destas regras se impõe no caso dos autos para resguardar o próprio interesse da criança, que possui sólido vínculo de apego com os adotantes²⁸⁷.

Trata-se de um recurso de apelação, interposto por ANDERSON A. C. P. E LUIS AUGUSTO D. A. à sentença que, nos autos da habilitação à adoção, julgou improcedente o pedido de adoção *intuitu personae*. Fazendo-se uma análise da sentença, retiram-se os seguintes fatos: foi destituído o poder familiar da genitora, bem como foi julgado improcedente o pedido de adoção formulado por Anderson e Luis, além disso, a decisão também determinou o encaminhamento da menina a uma família substituta habilitada à adoção e proibiu a visita dos pretendentes à adoção. Por fim, o teor da sentença contrariou o parecer das técnicas que analisaram o caso, que afirmava que haveria prejuízos à menina, caso os vínculos já estabelecidos com o casal fossem rompidos.

Irresignados com esta situação apelaram os sucumbentes, a genitora insurge contra a destituição do poder familiar, visto que somente concorda com a adoção se essa for deferida ao casal Anderson e Luis, pessoas a quem confiou à guarda de sua filha, configurando assim a adoção *intuitu personae*. Os adotantes não cadastrados também interpuseram recurso, alegando terem cuidado da menina como se fossem seus pais nos seus primeiros seis meses de vida, mantendo, assim, vínculos afetivos e afetivos com a menor. Além disto, alegam que dispõem de todas as condições para proporcionar os cuidados que a menina necessita, fatos estes confirmados por testemunhas.

O Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, em sua análise, enaltece a importância do cadastro, entretanto, ele não pode ter maior relevância do que o próprio interesse do adotado. Para o Desembargador o caso em julgamento é de evidente adoção *intuitu personae*, e para ele o deferimento da adoção deve, em regra, seguir o procedimento legal, com prévia habilitação dos adotantes e respeito à lista de casais cadastrados e habilitados, entretanto, no caso citado há uma situação fática que não pode ser ignorada.

Os relatos dos autos, a análise da equipe interprofissional e a prova testemunhal demonstram a formação de laços afetivos sólidos no primeiro semestre de vida da menor, consolidado mesmo depois do abrigamento da menina, visto que os adotantes faziam visitas regulares a ela. Assim, o rompimento da menor com as figuras que ela reconhece como fonte

²⁸⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.70050679125. Ministério Público do Rio Grande do Sul e A.A.C.P. e outros. Relator: Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos. Porto Alegre, 29 nov. 2012. **Diário de Justiça Eletrônico**, 03 dez. 2012.

de segurança e carinho, acarretariam malefícios ao desenvolvimento da criança. Este também é o posicionamento do Ministério Público:

Não há nenhuma dúvida que ela deve ser observada em relação às crianças incluídas na lista de adoção. Mas, no caso, Louisihê não se encontrava nesse cadastro. Ele já se achava acolhida em uma família, por laços de afeto, com a concordância da mãe, sendo que não há indício de que esta tenha agido por nenhum outro motivo que não o amor e a vontade de proteger a filha. Não se está diante das hipóteses dos arts. 237 ou 238 do ECA. Este entendimento que se aferra à observância rigorosa das listas acaba, na humilde visão desta Procuradora, por causar maiores traumas às crianças, por retardar a sua adoção, por contribuir à superlotação das casas de acolhimento e por afrontar o princípio de que deve ser buscado e respeitado o melhor interesse da criança. Por que tirá-la de maneira abrupta do seu lar e levá-la para outro, que não se sabe como será? Por que cortar laços de afeto que já se formaram e impor outros, que, como se sabe, podem se formar ou não²⁸⁸.

Dessa forma, o Desembargador negou o provimento ao recurso da genitora e deu provimento ao recurso do casal, deferindo-lhes a adoção da menor. É importante salientar, que no caso ora examinado já houve uma ruptura de uma visão ultrapassada, uma vez que em nenhum momento estava se discutindo a adoção conjunta formada por duas pessoas do mesmo sexo, mas sim o caso de adoção *intuitu personae*.

Cumprido observar, por conseguinte, que a escolha de duas apelações do mesmo Desembargador, Luiz Felipe Brasil Santos, não foi aleatória. Na verdade, a preferência por estas duas decisões, apelação cível n. 70058743576 e n. 70050679125, foi a maneira escolhida para demonstrar que não existe um entendimento único nos tribunais do Rio Grande do Sul. Cabendo ao Magistrado analisar, conforme recomenda a doutrina, cada caso e averiguar sobre a formação ou não da afetividade no caso concreto, e em consequência a obrigatoriedade ou não da ordem do cadastro.

3.5.3 Superior Tribunal de Justiça

Após exemplificar acerca da análise dos julgados do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina e do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, será verificada a posição do Superior Tribunal de Justiça.

O Superior Tribunal de Justiça, da mesma forma que os Tribunais anteriormente analisados, não considera a obrigatoriedade e a ordem do Cadastro Nacional de Adoção quan-

²⁸⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.70050679125. Ministério Público do Rio Grande do Sul e A.A.C.P. e outros. Relator: Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos. Porto Alegre, 29 nov. 2012. **Diário de Justiça Eletrônico**, 03 dez. 2012.

do comprovado que surgiu um laço de afetividade e de afinidade entre o pretendente a pai, que não está habilitado ou cadastrado, e o menor.

No ano de 2010, o nobre Ministro Massami Uyeda, julgou o Recurso Especial n. 1172067/MG, nestes termos:

RECURSO ESPECIAL - AFERIÇÃO DA PREVALÊNCIA ENTRE O CADASTRO DE ADOTANTES E A ADOÇÃO INTUITU PERSONAE - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DO MENOR - VEROSSÍMIL ESTABELECIMENTO DE VÍNCULO AFETIVO DA MENOR COM O CASAL DE ADOTANTES NÃO CADASTRADOS - PERMANÊNCIA DA CRIANÇA DURANTE OS PRIMEIROS OITO MESES DE VIDA - TRÁFICO DE CRIANÇA - NÃO VERIFICAÇÃO - FATOS QUE, POR SI, NÃO DENOTAM A PRÁTICA DE ILÍCITO - RECURSO ESPECIAL PROVIDO²⁸⁹.

No acórdão o Ministro Massami Uyeda, observa que a preferência por pessoas cronologicamente cadastradas não é absoluta. Em situações específicas, nas quais existe um vínculo afetivo entre o menor e o pretendente a adoção, deve-se sobrepor a ordem em benefício do melhor interesse do menor. E é isso que ocorre nos autos, uma vez que a criança esteve sob a guarda dos candidatos a adotantes pelo período de oito meses. Intervalo de tempo este suficiente para causar prejuízos a menor, se houver uma ruptura dos vínculos criados e consolidados entre eles, conforme a análise da equipe interprofissional que elaborou um estudo psicossocial sobre o caso.

Dessa forma, mostra-se insubsistente o fundamento adotado pelo Tribunal de origem, que pelo fato da criança ter menos de um ano de idade e por não ter seguido a ordem do cadastro, a menor poderia ser retirado do casal adotante. Assim, o Ministro não concordou com o Juízo “a quo”, que determinou o desligamento da criança da entidade de acolhimento para ser entregue a outro casal que estava inscrito em lista de adoção, até que fosse julgada a ação de adoção. Além disso, considerou inadmissível a conclusão de que pode ter havido tráfico de crianças, simplesmente, pelo fato da mãe biológica ser dependente química e ter uma vida desregrada.

Assim, o Ministro em seu voto deu provimento ao recurso especial para que a infante fosse mantida sob a responsabilidade dos recorrentes, casal que recebeu a criança da genitora, até o deslinde da ação de adoção. Visto que o estabelecimento do vínculo de afetividade da menor com os recorrentes deve sobrepor-se a burla do cadastro e a correlação da vida

²⁸⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1172067/MG. L. C. B. e outro. Relator: Ministro Massami Uyeda. Brasília, 18 mar. 2010. Diário de Justiça Eletrônico, 14 abr. 2010.

pregressa da genitora com o tráfico de crianças, uma vez que foi comprovado no estudo psicossocial que não houve nenhuma espécie de contraprestação com a entrega da criança.

À vista do que foi analisado, percebe-se que a maior parte da jurisprudência, observando os julgados dos Tribunais Catarinense e Gaúcho e do Superior Tribunal de Justiça, considera a possibilidade de adoção *intuito personae*. Os Desembargadores e Ministros perceberam que em situações excepcionais o melhor é sobrepor o afeto criado entre o adotante e o adotado, bem como os interesses do menor em detrimento ao respeito à ordem do cadastro de adoção.

CONCLUSÃO

A presente pesquisa monográfica trouxe os principais aspectos que levaram à análise de como ocorre à adoção no país. Para tanto, fizeram-se necessárias à transcrição das ideias abordadas por diversos autores, bem como os preceitos trazidos pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e pelas leis infraconstitucionais, como o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei 12010/09.

A adoção em sua origem teve um caráter religioso, com o tempo o instituto sofreu grandes mudanças, passando a ter um caráter assistencialista. Hoje, apesar de não se poder definir um conceito único do instituto, pode-se conceituar a adoção como um ato jurídico que forma um vínculo de parentesco civil, entre adotante e adotado, pelo fato deste se encontrar, por algum motivo, em uma situação de abandono e daquele, por motivos particulares, querer trazer para sua família, na condição de filho, pessoa que lhe é usualmente estranha.

O instituto da adoção divide-se em adoção nacional, que é dividida em adoção unilateral, bilateral, póstuma e *intuitu personae*, e internacional. A adoção *intuitu personae* não se confunde com adoção a brasileira, esta ocorre quando uma pessoa registra o nascimento de uma criança como se fosse seu filho, mesmo sabendo que não o é, já aquela se refere a situações nas quais o genitor ou responsável escolhem a quem vão entregar os seus filhos e assim o fazem, sem a interferência do Poder Judiciário. Outra diferença entre elas é que a primeira é uma modalidade de adoção direta, enquanto que a outra é crime, previsto no art. 242 do CPC.

Posto isso, percebe-se o direito da criança e do adolescente, por serem pessoas humanas em desenvolvimento, deve ser visto com prioridade pelo Estado. Por conseguinte, o instituto da adoção no País deve ser aplicado da melhor maneira a se ter eficácia nos princípios do melhor interesse do menor e da dignidade da pessoa humana, além de aplicar a doutrina de Proteção Integral.

Assim, no decorrer do trabalho procurou-se esclarecer sobre a adoção *intuitu personae*, modalidade de adoção direta que está prevista no art. 50, parágrafos 13 e 14 do ECA. Fazendo uma análise do tema, percebeu-se que as adoções “irregulares” são medidas excepcionais, devendo ser o cadastro o principal instrumento de aproximação entre os pretendentes à adoção e as crianças e adolescentes que buscam encontrar uma família.

A atipicidade desta modalidade de adoção busca garantir a efetiva proteção dos menores, uma vez que pretende diminuir a ocorrência de práticas que coloquem em risco a integridade destes jovens. Evitando-se assim traumas físicos e psicológicos de um novo abandono, bem como a possibilidade de condutas delituosas como o tráfico ou exploração sexual

desses menores.

Por conseguinte, conclui-se que a existência do Cadastro Nacional de Adoção busca propiciar a criança e ao adolescente adotando maior segurança e estabilidade, para que se desenvolvam de forma saudável e com seus direitos, deveres e interesses garantidos. Posto isso, resta claro a importância do Cadastro Nacional de Adoção.

Entretanto, conforme o entendimento da doutrina majoritária, em casos excepcionais, não deve ser absoluta a preferência pelas pessoas cronologicamente cadastradas para adotar determinada criança, pois quando existir a criação e a consolidação de vínculos de afetividade e de afinidade entre o adotante e a criança/adolescente, mesmo que o pretendente não esteja cadastrado ou não seja o primeiro da lista a ser consultado, deve ser dado prioridade a ele.

No mesmo sentido, é o entendimento do Estado de Santa Catarina e do Rio Grande do Sul, bem como também do Superior Tribunal de Justiça, ao analisar alguns de seus julgados, entende-se que havendo um sólido vínculo de apego, deve-se amenizar a importância do rigor da lista em função da ligação criada entre o adulto e a criança.

O laço criado entre o pretendente a adotante não cadastrado e o adotado, mesmo originado por forma diversa do que dispõe a lei, representa uma verdade sócia afetiva entre eles, que gera estabilidade física e emocional, além de segurança, para a criança envolvida. À vista disso, é dever da autoridade judiciária através dos estudos sociais e psicológicos apresentados pela equipe interprofissional, analisar se o menor está ou não efetivamente ligada àquelas pessoas.

Assim é imprescindível saber quando os vínculos de afetividade são formados e até quando uma criança pode ser retirada de uma família com que convive sem causar prejuízos ao seu desenvolvimento. Os especialistas não chegaram a uma única conclusão, contudo, entende-se que isso ocorre nos primeiros meses de vida do bebê, por volta dos seis meses de idade. Por isso, é muito importante que o Magistrado analise com cuidado cada caso, a fim de evitar que uma separação desnecessária traga sofrimento e prejuízos para a criança.

Por fim, entende-se que a ampliação dos casos de adoção *intuitu personae*, nas situações destacadas, evitariam as adoções à brasileira, pois as pessoas não teriam mais medo de procurar as Varas de Infância para regularizar a adoção e, além disso, possibilitaria um controle, por parte do Estado, destas filiações socioafetivas que estão à margem da lei. Assim, diante do exposto, sugere-se que para se evitar que ocorra a adoção à brasileira, deve o magistrado, comprovado que haja afinidade e afetividade, legalizar a adoção *intuitu personae*.

REFERÊNCIAS

AINSWORTH, Mary. **O mundo da criança**. São Paulo: McGraww-Hill, 1981.

AJURIAGUERRA, Julian de; MARCELLI, Daniel. **Manual de psicopatologia infantil**. 2. 10. Porto Alegre: Artes médicas, 1991.

ALBERGARIA, Jason. **Direito do menor**. 1. ed. Rio de Janeiro: Aide Editora e Comércio de Livros LTDA, 1995.

ALMEIDA, Julio Alfredo de. **Adoção intuitu personae: uma proposta de agir. Síntese da Monografia de Especialização em Direito Comunitário: Infância e Juventude**, Fundação Escola Superior do Ministério Público. Disponível em: <www.mp.rs.gov.br/areas/infancia/arquivos/adocaointuito.doc - 2007-06-20 >. Acesso em: 07 jun. 2014.

AMBITO JURIDICO.COM.BR. **A adoção irregular no Brasil**: uma análise a partir da Doutrina da Proteção Integral e do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10591 >. Acesso em: 10 mar. 2014.

AMBITO JURIDICO.COM.BR. **Adoção: surgimento e sua natureza**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9729>. Acesso em: 17 abr. 2014.

AMBITO JURIDICO.COM.BR. **Breve considerações sobre os artigos 50, § 13 e incisos e 166 e §§ da lei 12.010/09 – nova lei de adoção**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6931>. Acesso em: 05 jun. 2014.

Ar- A Redação. **Adoção no Brasil**. Disponível em: <<http://www.aredacao.com.br/artigos/40260/adocao-no-brasil#sthash.Cv3ajfqQ.dpuf>>. Acesso em: 02 mai. 2014.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Código civil comentado**. 10. ed. Rio de Janeiro: Paulo Azevedo, 1954.

BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord). **Curdo de direito da criança e do adolescente: Aspectos teóricos e práticos**. 3, ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord). **Curdo de direito da criança e do adolescente: Aspectos teóricos e práticos**. 4, ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

BOWLBY, John. **Apego: a natureza do vínculo**. São Paulo: Livraria Martins Fontes Editora, 1990. v. 1.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da república federativa do Brasil. 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 05 mar. 2014.

BRASIL. Código Penal. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 05 mar. 2014.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916.** Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Revogado pela lei 10.406, de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm>. Acesso em: 02 mai. 2014.

BRASIL. **Lei nº 3.133, de 8 de maio de 1957.** Atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l3133.htm>. Acesso em: 02 mai. 2014.

BRASIL. **Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973.** Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015.htm>. Acesso em: 19 mai. 2014.

BRASIL. **Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979.** Instituiu o código de menores. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6697.htm>. Acesso em: 04 mai. 2014.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 12 de outubro de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 27 abr. 2014.

BRASIL. **Lei nº 8.971, de 29 de dezembro de 1994.** Regula o direito dos companheiros a alimentação e à sucessão. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8971.htm>. Acesso em: 15 mai. 2014.

BRASIL. **Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996.** Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19278.htm>. Acesso em: 15 mai. 2014.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 04 mai. 2014.

BRASIL. **Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009.** Dispõe sobre adoção altera as Leis nºs 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12010.htm>. Acesso em: 05 mar. 2014.

BRASIL. **Lei nº 12.955, de 05 de fevereiro de 2014.** Acrescenta § 9º ao art. 47 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para estabelecer prioridade de tramitação aos processos de adoção em que o adotando for criança ou adolescente

com deficiência ou com doença crônica. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12955.htm>. Acesso em: 02 mai. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1172067/MG. L. C. B. e outro. Relator: Ministro Massami Uyeda. Brasília, 18 mar. 2010. Diário de Justiça Eletrônico, 14 abr. 2010.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projetos de leis e outras proposições: pl n.º 1.212/11.** Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=500199>>. Acesso em 06 mai. 2014.

CÂMARA LEGISLATIVA. **Comissão de seguridade social e família.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=8C78B45552542835E21E827F06E13DD7.node2?codteor=1235842&filename=Parecer-CSSF-13-03-2014>. Acesso em 06 mai. 2014.

CHAVES, Antônio. **Adoção.** Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

CMDCA – Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente de Jundiaí. **Sanccionada Lei que prioriza adoção de crianças deficientes.** Disponível em: <<http://cmdca.jundiai.sp.gov.br/2014/02/sancionada-lei-que-prioriza-adocao-de-criancas-deficientes>>. Acesso em: 02 mai. 2014.

CNJ. **Cadastro nacional de adoção.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/images/programas/cadastro-adocao/guia-usuario-adocao.pdf>>. Acesso em 10 mar. 2014.

CNJ. **Cadastro nacional de adoção: guia do usuário.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/images/programas/cadastro-adocao/guia-usuario-adocao.pdf>>. Acesso em 30 mai. 2014.

CNJ. **Consulta pública de crianças para adoção cadastradas no cadastro nacional de adoção.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/cna/View/consultaPublicaView.php>>. Acesso em 20 mai. 2014.

CNJ. **Entra em vigor Resolução que inclui pretendentes estrangeiros no cadastro de adoção.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/28160:entra-em-vigor-resolucao-que-inclui-pretendentes-estrangeiros-no-cadastro-de-adocao>>. Acesso em 06 mai. 2014.

CNJ. **Judiciário investe no combate a preconceitos.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/24838-judiciario-investe-no-combate-a-preconceitos>>. Acesso em 06 mai. 2014.

CNJ. **Resolução nº 54, de 29 de abril de 2008.** Altera dispositivos da resolução CNJ n. 54, de 29 de abril de 2008, que dispõe sobre a implantação do cadastro nacional de adoção, para possibilitar a inclusão dos pretendentes estrangeiros habilitados nos tribunais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoespresidencia/12169-resolu-no-54-de-29-de-abril-de-2008>>. Acesso em:

06 mai. 2014.

CNJ. Resolução nº 190, de 1 de abril de 2014. Altera dispositivos da resolução CNJ n. 54, de 29 de abril de 2008, que dispõe sobre a implantação do cadastro nacional de adoção, para possibilitar a inclusão dos pretendentes estrangeiros habilitados nos tribunais e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoespresidencia/28155-resolucao-n-190-de-1-de-abril-de-2014>>. Acesso em: 06 mai. 2014.

COELHO, Bruna Fernandes. **Adoção intuitu personae sob a égide da lei nº 12.010/09.** Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/ado%C3%A7%C3%A3o-intuitu-personae-sob-%C3%A9gide-da-lei-n%C2%BA-1201009>>. Acesso em: 02 jun. 2014.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: família, sucessões.** 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CONSULTOR JURIDICO. **Adoção especial reclama mecanismos mais eficazes.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mar-04/jones-figueiredo-adocao-especial-reclama-mecanismos-eficazes>>. Acesso em: 02 mai. 2014.

COSTA, Tarcísio José Martins. **Adoção Transnacional – um estudo sociojurídico e comparativo da legislação atual.** Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro.** 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, v. 5.

DOMBROWSKI, Carolina. As adoções irregulares (?) e a atuação do ministério público na aplicação da proteção integral das crianças e dos adolescentes adotandos. Florianópolis, 2010.

ELIAS, Roberto João. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

EM DISCUSSÃO. **Adoção na Argentina.** Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/Jornal/emdiscussao/adocao/regras-de-adocao-ao-redor-do-mundo/adocao-na-argentina.aspx>>. Acesso em 25 mar. 2014.

ESTADO DO PARÁ MINISTÉRIO PÚBLICO. **Breve revisão da adoção sob a perspectiva da doutrina da proteção integral e do novo código civil.** Disponível em: <<https://www2.mp.pa.gov.br/sistemas/gcsubsites/index.php?action=MenuOrgao.show&id=90&oOrgao=25>>. Acesso em 25 mar. 2014.

FAW, Terry. **Psicologia do desenvolvimento: infância e a adolescência.** São Paulo: Mcgraw-Hill, 1981.

FILHO, Artur Marques da Silva. **Adoção: regime jurídico, requisitos, efeitos, inexistência, anulação.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

GOMES, Orlando. **Direito de família.** 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família.** 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. 6.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: doutrina e prática.** 1. ed. Curitiba: Juruá Editora, 2005.

ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência.** 13. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária.** *Revista de direito de família*, Porto Alegre, n.19, p. 141, ago./set. 2003.

LOTUFO, Maria Alice Zaratin. **Curso avançado de direito civil: direito de família.** São Paulo: Editora dos Tribunais, 2002, v. 5.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família.** 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família.** 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MENEZES, Roberta Silva de. “Adoção irregular”: a inobservância do cadastro de pretendentes à adoção em razão da formação de vínculos afetivos do adotando com o adotante em santa catarina. Florianópolis, 2008.

MINISTÉRIO PÚBLICO RIO GRANDE DO SUL. **Procedimentos.** Disponível em <<http://www.mprs.mp.br/infancia/pgn/id306.htm>>. Acesso em 19 mai. 2014.

MONTEIRO, Washington de Barros, SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **Curso de direito civil: direito de família.** 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MOREIRA, Silvana do Monte. **A adoção *intuitu personae* e a necessária habilitação prévia.** Disponível em: <<http://www.psml.com.br/novidades.asp>>. Acesso em: 05 mai. de 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva, **Instituições de direito civil.** 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, v. 5.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família.** Disponível em <http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/2272/tese_dr.%20rodrigo%20da%20cunha.pdf?sequence=1>. Acesso em 07 jun. 2014.

PONTES, de Miranda. **Tratado de direito de família.** 3. ed. São Paulo: Max Limonad Editor, 1947, v. 3.

RIBEIRO, Paulo Roberto Soares, SANTOS, Vívian Cristina Maria, SOUZA, Ionete de Maga-

lhães. **Nova lei de adoção comentada**. 1. ed. São Paulo: J.H.Mizuno, 2009.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70033685363. E.A.F e A.C. e outros. Relator: Desembargador: Claudir Fidelis Faccenda. Porto Alegre, 04 fev. 2010. **Diário de Justiça Eletrônico**, 11 fev. 2010.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.70050679125. Ministério Público do Rio Grande do Sul e A.A.C.P. e outros. Relator: Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos. Porto Alegre, 29 nov. 2012. **Diário de Justiça Eletrônico**, 03 dez. 2012.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70058743576. Ministério Público do Rio Grande do Sul e M.M.S.A. e outros. Relator: Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos. Porto Alegre, 22 maio. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, 28 maio. 2014.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

ROCHA, Antônia Torres da. **Adoção à brasileira: aspectos relevantes**. Artigo Científico apresentado à Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2010/trabalhos_12010/antoniarocha.pdf>. Acesso em: 04 abr. 2014.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: direito de família**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 6.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2012.090224-4. Ministério Público do Estado de Santa Catarina e M. L. L. e outros. Relatora: Desembargadora Denise de Souza Luiz Francoski. Florianópolis, 16 abr. 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**, 29 maio. 2013.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n° 1999.017563-4. Ministério Público do Estado de Santa Catarina e S. R.F. e outros. Relator: Desembargador Carlos Prudêncio. Florianópolis. **Diário de Justiça Eletrônico**, 17 out. 2000.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2014.005476-9. Ministério Público do Estado de Santa Catarina e D.F de F. e outros. Relator: Desembargador Ronei Danielli. Florianópolis, 25 mar. 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**, 08 abr. 2014.

SOUSA, Eduarda Santos de. *A adoção intuitu personae em detrimento da ordem cadastral: uma análise a partir do paradigma da socioafetividade*. Florianópolis, 2013.

TAVARES, José Farias. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

TNH. **Deputada espera que nova lei agilize adoção de crianças com deficiência**. Disponível em: < <http://tnh1.ne10.uol.com.br/noticia/brasil/2014/02/06/287785/deputada-espera-que-nova-lei-agilize-adocao-de-criancas-com-deficiencia> >. Acesso em: 02 mai. 2014.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO- USP: BIBLIOTECA VIRTUAL DE DIREITOS HUMANOS. **Código de hamurabi - cerca de 1780 A.C.** Disponível em:

<<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-anteriores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/codigo-de-hamurabi.html>>. Acesso em: 17 abr. 2014.

VERONESE, Josiane Rose Petry; OLIVEIRA, Luciane Cássia. Revista da faculdade de direito da universidade federal de Santa Catarina: **Adoção e relações familiares**. Porto Alegre: Síntese, 1998.

VERONESE, Josiane Rose Petry; Silveira, Mayara. **Estatuto da criança e adolescente comentado: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Os direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: LTR, 1999.

VIANNA, Guareci de Campos. Direito infante juvenil: teoria, prática e aspectos multidisciplinares. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004.

WALD, Arnoldo. **O novo direito de família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.